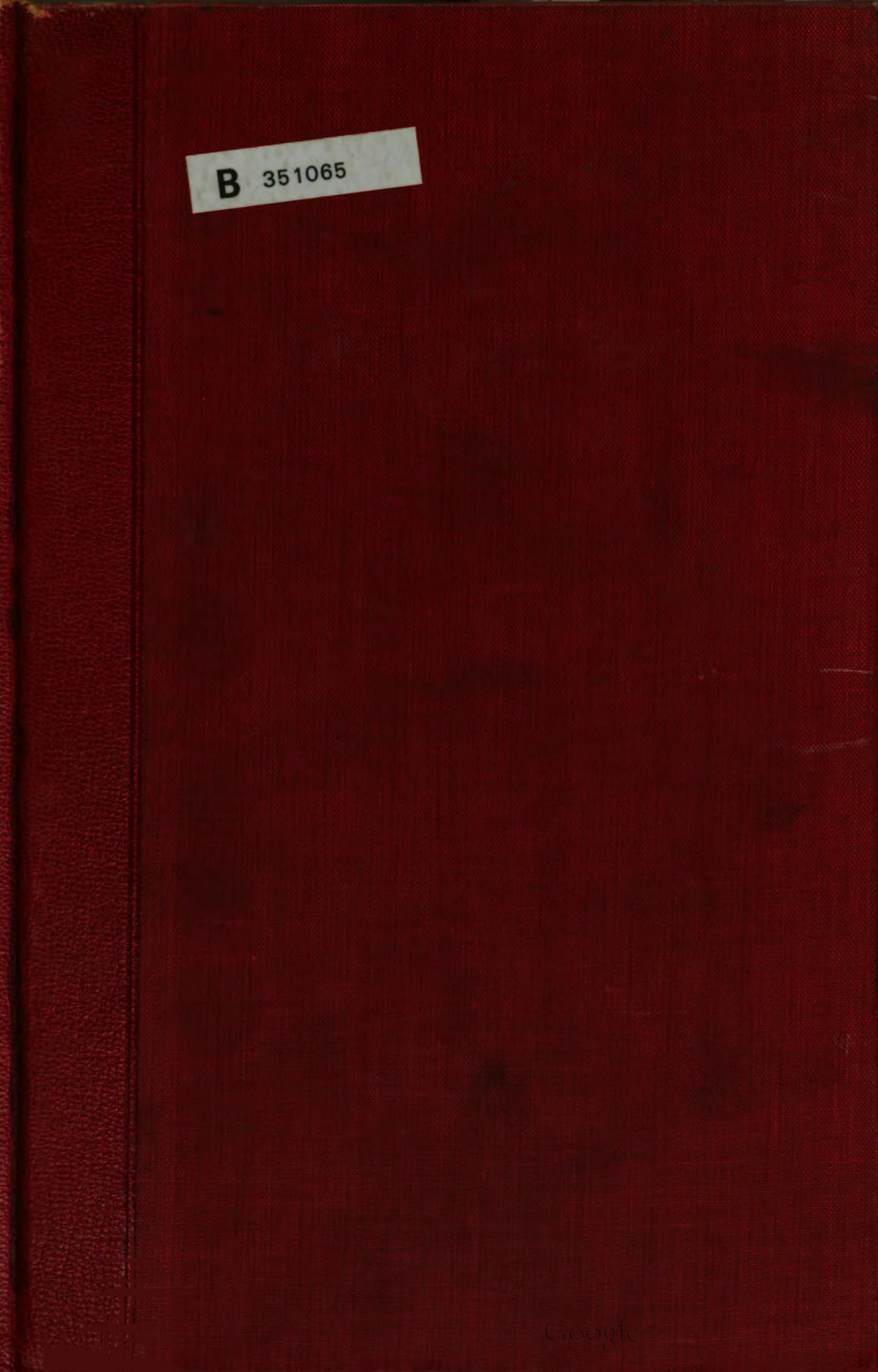
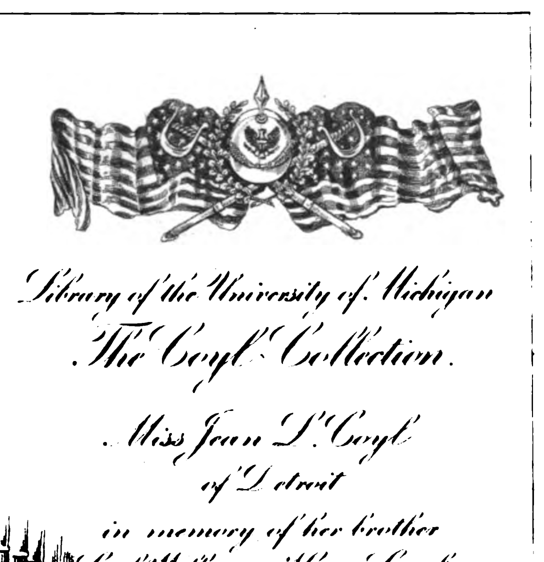








XXXVI. Band. (Germ. Abt.)

ZEITSCHRIFT
DER SAVIGNY-STIFTUNG
FÜR
RECHTSGESCHICHTE

HERAUSGEGEBEN
VON

E. I. BEKKER, L. MITTEIS, R. SCHRÖDER,
† H. BRUNNER, U. STUTZ, A. WERMINGHOFF.

SECHSUNDDREISSIGSTER BAND

XLIX. BAND DER ZEITSCHRIFT FÜR RECHTSGESCHICHTE

GERMANISTISCHE ABTEILUNG

WEIMAR
HERMANN BÖHLAUS NACHFOLGER
1915.

Die romanistische, germanistische und kanonistische Abteilung dieser Zeitschrift sind getrennt von einander zu beziehen.

Jeder Band dieser Zeitschrift zerfällt in drei selbständige und auch für sich käufliche Abteilungen, in eine romanistische, eine germanistische und eine kanonistische.

Zusendungen für die romanistische Abteilung werden erbeten zu Händen des geschäftsführenden Mitgliedes ihrer Redaktion, des Herrn *Geheimen Rats Professor Dr. Ludwig Mitteis in Leipzig* (Hillerstraße 9) oder des Herrn Wirklichen Geheimen Rats Dr. Ernst Immanuel Bekker, Exc., in Heidelberg (Sophienstraße 25).

Zusendungen für die germanistische Abteilung werden erbeten zu Händen des geschäftsführenden Mitgliedes ihrer Redaktion, des Herrn *Geheimen Justizrats Professor D. Dr. Ulrich Stutz in Bonn* (Simrockstraße 25) oder des Herrn Geheimen Rats Dr. Richard Schröder in Heidelberg (Ziegelhäuser Landstraße 19).

Zusendungen für die kanonistische Abteilung werden, soweit es sich um Manuskripte von Abhandlungen und Miszellen handelt, erbeten zu Händen des Herrn *Geheimen Justizrats Professor D. Dr. Ulrich Stutz in Bonn* (Simrockstraße 25); Rezensionsexemplare und Manuskripte von Besprechungen sind dagegen einzusenden an Herrn *Professor Dr. Albert Werminghoff in Halle an der Saale* (Ernestusstraße 6).

* * *

Zur Sicherung rechtzeitigen Erscheinens der Bände sind die Unterzeichneten, als geschäftsführende Mitglieder der Redaktion, mit der Verlagsbuchhandlung übereingekommen:

Manuskripte für Abhandlungen nur anzunehmen, wenn sie bis spätestens 15. Juli des betreffenden Jahres in ihren Händen sind.

Als spätester Termin für die Einsendung von Miszellen ist der 1. September angesetzt worden.

Ausnahmen zu gestatten behalten sich die Unterzeichneten der Verlagsbuchhandlung gegenüber vor.

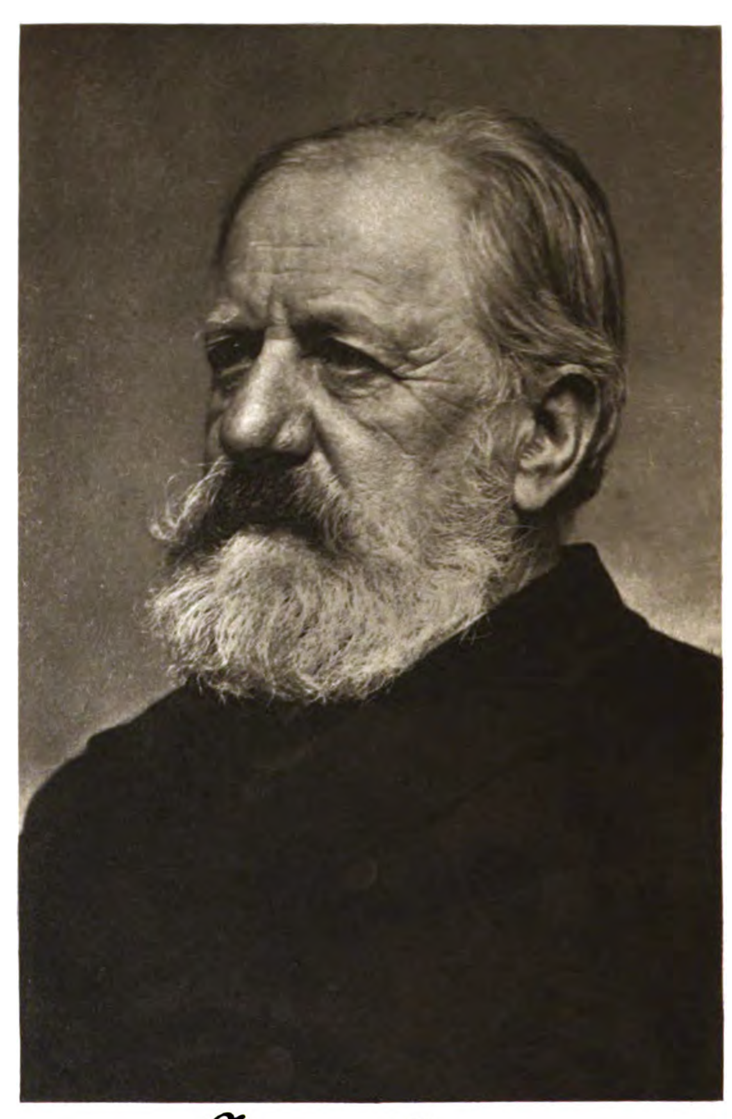
Da die Zeitschrift der Savigny-Stiftung in erster Linie die Veröffentlichung selbständiger wissenschaftlicher Abhandlungen zur Aufgabe hat, können die unterzeichneten geschäftsführenden Mitglieder der Redaktion keine Gewähr dafür übernehmen, daß jede der Redaktion zur Besprechung eingesandte Schrift einer Rezension unterzogen werde. Vielmehr können Rezensionen nur nach Maßgabe des jeweils verfügbaren Raums veröffentlicht werden. Doch werden die im Laufe jedes Jahrs eingegangenen, nicht zur Besprechung gelangenden Werke, sofern sie im Buchhandel selbständig erschienen sind, am Schluß jedes Bandes erwähnt werden, und zwar auch dann, wenn die Besprechung für einen späteren Band der Zeitschrift in Aussicht genommen ist.

Ludwig Mitteis. Ulrich Stutz. Albert Werminghoff.

* * *

Da in letzter Zeit bei der Germanistischen und bei der Kanonistischen Abteilung der für vorher angemeldete Beiträge bewilligte Raum des öfteren sehr erheblich von den Herren Mitarbeitern überschritten worden ist, sieht sich die Schriftleitung der genannten beiden Abteilungen veranlaßt, bekannt zu geben, daß sie hinfort in solchem Falle, besonders aber, wenn der Umfang eines Beitrages 6 Bogen überschreitet, auch dann keinerlei Verpflichtung zur Aufnahme anzuerkennen in der Lage ist, wenn sie zuvor grundsätzlich eine Arbeit anzunehmen sich bereit erklärt hat. Beschluß vom Juli 1915.

H. Brunner. R. Schröder. U. Stutz. A. Werminghoff.



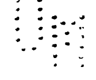
Heinrich Brunner.

ZEITSCHRIFT

DER SAVIGNY-STIFTUNG

FÜR

RECHTSGESCHICHTE

HERAUSGEGEBEN 

VON

E. I. BEKKER, L. MITTEIS, R. SCHRÖDER,
† H. BRUNNER, U. STUTZ, A. WERMINGHOFF.

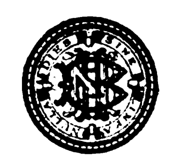
SECHSUNDDREISSIGSTER BAND

XLIX. BAND DER ZEITSCHRIFT FÜR RECHTSGESCHICHTE

GERMANISTISCHE ABTEILUNG

WEIMAR
HERMANN BÖHLAUS NACHFOLGER
1915.





WEIMAR. — HOF-BUCHDRUCKEREI.

Inhalt des XXXVI. Bandes.

Germanistische Abteilung.

Seite

Heinrich Brunner, von Ulrich Stutz IX

Eckard Meister, von Hans Planitz LVI

---

von Brünneck, Wilhelm, Zur Geschichte der Gerichtsverfassung Elbings (Alt- und Neustadt) 24

Dopsch, Alfons, Westgotisches Recht im Capitulare de Villis 1

Fritz, Matthäus, Die gesetzliche Verwandtenerbfolge des älteren schwedischen Rechts 137

Krammer, Mario, Die ursprüngliche Gestalt und Bedeutung der Titel De filtorto und De vestigio minando des salischen Gesetzes 336

von Voltelini, Hans, Königsbannleihe und Blutbannleihe . 290

Werminghoff, Albert, Zum fünften Kapitel der Goldenen Bulle von 1356 275

Miszellen:

Beyerle, Konrad, Ein neues Schwabenspiegelfragment . 441

Fehr, Hans, Vom Lehnsheer zum Söldnerheer 455

Frommhold, Georg, Zur Klage mit dem toten Mann und mit der toten Hand 458

Hradil, Paul, Über eheliche Errungenschaftsgemeinschaft auf Grund österreichischer Rechtsquellen des späteren Mittelalters 459

Mayer, Ernst, Leudes-curiales 438

Seite

Mayer, Ernst, Zur Lehre von der Einkleidung 439

Rudorff, Hermann, Jacob Grimm über Savigny . . . 478

von Voltelini, Hans, Der Ältere teilt, der Jüngere wählt 478

Literatur:

Berent, Margarete, Die Zugewinnstgemeinschaft der Ehegatten 459
Besprochen von P. Hradil.

Beschreibung des Oberamts Tettnang, herausgegeben vom Königl. Württembergischen Statistischen Landesamt 609
Besprochen von U. Stutz.

Beyerle, Franz, Das Entwicklungsproblem im germanischen Rechtsgang I. Sühne, Rache und Preisgabe in ihrer Beziehung zum Strafprozeß der Volksrechte . . 503
Besprochen von Cl. Frhrn. v. Schwerin.

Brackmann, Albert, siehe Seeliger, Urkunden und Siegel.

Cavelti, L., Entwicklung der Landeshoheit der Abtei St. Gallen in der Alten Landschaft 624
Besprochen von U. Stutz.

Deutsches Rechtswörterbuch (Wörterbuch der älteren deutschen Rechtssprache), herausgegeben von der Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften . 492
Besprochen von U. Stutz.

Fabricius, Wilhelm, Erläuterungen zum geschichtlichen Atlas der Rheinprovinz. Sechster Band: Die Herrschaften des unteren Nahegebietes. 590
Besprochen von F. Rörig.

Fehr, Hans, siehe Festgabe für Rudolph Sohm.

Feist, Sigmund, siehe Kohler, Die Carolina.

Ferrari, Giannino, Ricerche sul diritto ereditario in Occidente nell' alto medioevo con speciale riguardo all' Italia 565
Besprochen von M. Pappenheim.

Groß, Lothar, siehe Seeliger, Urkunden.

Grüter, Rudolf, Die luzernischen Korporationsgemeinden 627
Besprochen von U. Stutz.

Hessel, Alfred, Elsässische Urkunden vornehmlich des 13. Jahrhunderts 607
Besprochen von U. Stutz.

Seite

de Hinojosa, Eduardo, El elemento germánico en el derecho español 495
Besprochen von R. Hübner.

His, Eduard, Geschichte des Basler Grundbuchs 627
Besprochen von U. Stutz.

Hoppeler, Robert, Die Rechtsquellen des Kantons Zürich. Erster Teil. Offnungen und Hofrechte. Zweiter Band. Bertschikon bis Dürnten 622
Besprochen von U. Stutz.

Hugelmann, Karl Gottfried, Die Wahl Konrads IV. zu Wien im Jahre 1237 550
Besprochen von A. v. Wretschko.

Jecklin, Fritz, Urbar des Hospizes St. Peter auf dem Septimer 621
Besprochen von U. Stutz.

Klüpfel, Ludwig, Verwaltungsgeschichte des Königreichs Aragon zu Ende des XIII. Jahrhunderts 496
Besprochen von U. Stutz.

Koehne, Carl, siehe Kohler, Die Carolina.

Kohler, Josef, Die Carolina und ihre Vorgängerinnen. IV. Band. Wormser Recht und Wormser Reformation. I. Älteres Wormser Recht 587
Besprochen von G. Kisch.

Mayer, Ernst, siehe Festgabe für Rudolph Sohm.

Meyer, Herbert, siehe Festgabe für Rudolph Sohm.

Meyer von Schauensee, Placid, Kasimir Pfyffer von Altishofen 628
Besprochen von U. Stutz.

Østberg, Kristian, Norsk Bonderet I 562
Besprochen von Cl. Frhrn. v. Schwerin.

Philippi, F., siehe Seeliger, Urkunden.

Pitzorno, Benvenuto, L'adozione privata. 565
Besprochen von M. Pappenheim.

Planitz, Hans, siehe Festgabe für Rudolph Sohm.

Rechtswörterbuch siehe Deutsches Rechtswörterbuch.

Redlich, Oswald, siehe Seeliger, Urkunden.

Die Reichsregisterbücher Kaiser Karls V., herausgegeben vom k. und k. Haus-, Hof- und Staatsarchiv. Erste Lieferung 560
Besprochen von A. v. Wretschko.

Seite

Rintelen, Max, Untersuchungen über die Entwicklung des Handelsregisters 579
Besprochen von P. Rehme.

Rosenstock, Eugen, siehe Festgabe für Rudolph Sohm.

Schmidt-Rimpler, Walter, Geschichte des Kommissionsgeschäftes in Deutschland. Erster Band 569
Besprochen von U. Stutz.

Schranil, Rudolf, Stadtverfassung nach Magdeburger Recht. Magdeburg und Halle 526
Besprochen von W. Schmidt-Rimpler.

Seeliger, G., Urkunden und Siegel in Nachbildungen für den akademischen Gebrauch herausgegeben 494
Besprochen von W. Levison.

Sohm, Rudolf, siehe Festgabe für Rudolph Sohm.

Festgabe für Rudolph Sohm, dargebracht zum goldenen Doktorjubiläum 483
Besprochen von U. Stutz.

Springer, Max, Die Coccejische Justizreform 498
Besprochen von R. Hübner.

Steinwenter, Artur, Das Reiterrecht der steirischen Gültpferdrüstung 456
Besprochen von H. Fehr.

Stern, Jacques, Thibaut und Savigny 502
Besprochen von R. Hübner.

Stimming, Manfred, Die Entstehung des weltlichen Territoriums des Erzbistums Mainz 599
Besprochen von U. Stutz.

Styger, Dominik, Die Beisassen des alten Landes Schwyz 626
Besprochen von U. Stutz.

Tümpel, Ludwig, Die Entstehung des brandenburgisch-preußischen Einheitsstaates im Zeitalter des Absolutismus 604
Besprochen von R. Smend.

Zösmair, J., Das Urbar des Reichsguts in Churrätien aus der Zeit König Ottos I. 612
Besprochen von U. Stutz.

Zycha, Adolf, Prag: ein Beitrag zur Rechtsgeschichte Böhmens im Beginn der Kolonisationszeit 542
Besprochen von P. Rehme.

—, —, Über den Ursprung der Städte in Böhmen und die Städtepolitik der Přemysliden 542
Besprochen von P. Rehme.

Zur Besprechung eingegangene Schriften 629

Entgegnung von H. O. Meisner 630

Erwiderung von Paul Lenel 638

Seite

Germanistische Chronik:

Karl Kormann †. — Richard M. Meyer †. — Rudolf Sohm †. — Amedeo Crivellucci †. — Johann Friedrich von Schulte †. — Hermann Flamm †. — Gustav Croon †. — Wilhelm Wiegand †. — Hermann Thimme †. — Karl Theodor von Heigel †. — Max Foltz †. — Ludwig Cardauns †. — Hans Niese †. — Johannes Conrad †. — Karl Lamprecht †. — Bernhard von Simson †. — Ferdinand Bischoff †. — Franz Ludwig von Baumann †. — Universitätsnachrichten 642

Verhandlungen der Zentraldirektion der Monumenta Germaniae historica 650

Bericht der Kommission für das Wörterbuch der deutschen Rechtssprache über das Jahr 1914 651

Preisausschreiben der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Halle 656

Alphabetisches Verzeichnis der Mitarbeiter an diesem Bande:

K. Beyerle S. 441. 644. — v. Brünneck S. 24. — Dopsch S. 1. — Fehr S. 455. — † Fritz S. 137. — Frommhold S. 458. — Hradil S. 459. 648. — Hübner S. 495. 498. 502. — Kisch S. 587. — Krammer S. 336. — Levison S. 494. — Mayer S. 438. 439. — Pappenheim S. 565. — Planitz S. LVI. — Rehme S. 542. 579. — Rörig S. 590. — Rudorff S. 478. — Schmidt-Rimpler S. 526. — von Schwerin S. 503. 562. — Smend S. 604. Stutz S. IX. 483. 492. 496. 569. 599. 607. 609. 612. — von Voltelini S. 290. 478. — Werminghoff S. 275. — von Wretschko S. 550. 560.

Heinrich Brunner.

Am 11. August 1915 erlag in Bad Kissingen einem rasch und schmerzlos verlaufenden Leberleiden der Meister, der, wenn einer, den Namen eines Klassikers der deutschen Rechtsgeschichte verdient. Weder zu lauter Totenklage noch zu liebevoll eindringlichem Sichversenken in das Leben und Lebenswerk des Dahingegangenen ist es heute inmitten der Unruhe des Weltkrieges Zeit. Nur mit einigen schlichten Worten zum Ausdrucke zu bringen, was er unserer Wissenschaft, was er unserer Zeitschrift und was er uns war, sei uns vergönnt.

Heinrich Brunner wurde am 21. Juni 1840 zu Wels in Oberösterreich geboren. Sein Vater, Wenzel Brunner, starb 1856 vor der Zeit als k. k. Statthaltereirat in Linz a. D. und ließ seine erst vierzig Jahre alte Gattin Josepha mit zehn unversorgten Kindern in den bescheidensten Verhältnissen zurück. In Linz besuchte Heinrich von 1851—1858 das Gymnasium; am 11. August 1858 erwarb er mit Auszeichnung das Zeugnis der Reife. Ein ständisches Akademiestipendium, das er schon auf der Schule seit dem Tode seines Vaters bezog, und das ihm nachmals erhöht und wiederholt verlängert wurde, ermöglichte ihm das Studium der Rechte an der Wiener Universität, an der er am 4. Oktober 1858 immatrikuliert wurde. Von bekannten Rechtslehrern war damals in Wien außer Ludwig Arndts, Julius Glaser und Josef Unger namentlich Heinrich Siegel tätig; durch diesen wurde Brunner, der am 19. Juli 1860 die rechtshistorische Staatsprüfung mit Auszeichnung im römischen Rechte bestand, für das Studium des deutschen Rechtes gewonnen. Daneben hörte der junge Jurist nicht bloß, wie

vorgeschrieben, staatswissenschaftliche Vorlesungen, diese bei Lorenz Stein, sondern bildete sich auch in den neuen Sprachen fort und ließ sich durch Albert Jäger in die österreichische Geschichte einführen. Jäger, der ein besonderes Geschick besaß, vielversprechende junge Kräfte um sich zu sammeln und in Seminarübungen für die heimische Geschichte zur Mitarbeit heranzuziehen, war zugleich der erste Direktor des 1854 gegründeten, 1857 mit provisorischen Statuten versehenen und nunmehr rasch aufblühenden Instituts für österreichische Geschichtsforschung. Auf dieses wurde Brunner auch dadurch hingeführt, daß er bei Theodor Sickel, der dank seiner bahnbrechenden Lehrtätigkeit und Forschung mehr und mehr das geistige Haupt der jungen Anstalt wurde, Vorlesungen über Diplomatik, Paläographie und Chronologie hörte. Noch als Student der Rechte wurde Brunner im Studienjahre 1860/61 Kandidat, 1861 aber infolge Verleihung eines der „systemisierten" Stipendien ordentliches Mitglied des Instituts, dessen zweijährigen Studiengang er hierauf durchmachte; dazwischen legte er zwei von den für den Erwerb des juristischen Doktorgrades erforderlichen Rigorosen ab. Diese Zugehörigkeit Brunners zu dem Institute und der Einfluß, den namentlich Sickels Lehre auf den hervorragenden Schüler gewonnen hat, wird allzeit einen der stolzesten Ruhmestitel der inzwischen zu einer berühmten Pflanzstätte historischer Wissenschaft gewordenen Anstalt bilden. Sie waren aber vor allem auch der fruchtbare Nährboden, auf dem Brunners und seiner Werke Eigenart erwuchs. Ja diese gleichzeitige juristische und historisch-hilfswissenschaftliche Ausbildung unseres Meisters ist über dessen Person hinaus durch ihn für unsere ganze Fachwissenschaft von größter Bedeutung geworden und kann noch heute als ein leider viel zu selten nachgeahmtes Vorbild für jeden bezeichnet werden, welcher der mittelalterlichen und neuzeitlichen Rechtsgeschichte seine Lebensarbeit zu widmen gedenkt. Die historischen Studien waren es auch, die Brunner zuerst durch eine Prüfung zum Abschluß brachte; vom 15. Juli 1863 ist das von Jäger, Sickel, Andreas von Meiller und Ottokar Lorenz unterzeichnete Schriftstück datiert, in dem ihm bezeugt wird, er habe

alle Stadien der Prüfung über die in dem Institute vorgetragenen Disziplinen mit sehr gutem Erfolge bestanden. Am 8. April 1864 folgte die Promotion zum Doktor beider Rechte an der Wiener Universität. An sie schloß sich eine Studienreise nach Deutschland an, unternommen wohl mit Hilfe einer Reiseunterstützung des Instituts, die Brunner gleich seinen Kursgenossen Heinrich Zeißberg, dem nachmaligen Professor der Geschichte, Direktor des Instituts und schließlich der Hofbibliothek in Wien, sowie Friedrich Thaner, dem jetzt im Ruhestande lebenden Ordinarius des Kirchenrechts in Graz, aus Mitteln der außerordentlichen Institutsstipendien erhalten hatte. Sie führte Brunner nach Göttingen, wo er im Sommer 1864 namentlich bei Georg Waitz „Deutsche Altertümer im Anschluß an Tacitus Germania" hörte und an den von Waitz abgehaltenen Seminarübungen sich beteiligte, und hierauf nach Berlin, wo er vor allem die Bekanntschaft Gustav Homeyers machte, dessen Nachfolger er später wurde, und dem er, dieser Begegnung gedenkend, 1875 einen Nachruf widmete, beachtenswert nicht bloß wegen der feinen Zeichnung der Persönlichkeit dessen, dem er galt, sondern vor allem auch als vorzüglich unterrichtender Bericht über den Stand, in dem Brunner die Wissenschaft der deutschen Rechtsgeschichte bei Beginn seiner schriftstellerischen Tätigkeit vorfand. Inzwischen war auch seine Erstlingsarbeit erschienen. In der Sitzung vom 20. Juli 1864 wurde von der Kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien eine Abhandlung Dr. Heinrich Brunners über das gerichtliche Exemtionsrecht der Babenberger zum Drucke angenommen. Zugrunde lag ihr die häusliche Arbeit für die Institutsprüfung. Diese war betitelt gewesen „Landeshoheit und Immunität, ein Beitrag zur Rechtsgeschichte Österreichs unter den Babenbergern". Den Anstoß zur Wahl des Gegenstandes, den der Bearbeiter, wie das Institutsdiplom ausdrücklich hervorhebt, „als Jurist" sich erkoren hatte, dürfte Berchtolds kurz zuvor (1862) erschienenes Buch über die Landeshoheit Österreichs gegeben haben. In Wahrheit stand Brunner mit dieser Schrift auf den Schultern Siegels und namentlich Sickels; nicht umsonst brachten die Sitzungsberichte der Wiener Aka-

demie in demselben Hefte, in dem Brunners Untersuchung veröffentlicht wurde, den dritten, von den Mundbriefen, Immunitäten und Privilegien der ersten Karolinger handelnden der berühmten Beiträge Sickels zur Diplomatik. Mit der Immunität beschäftigte sich Brunners Abhandlung in der Gestalt, in der sie schließlich gedruckt wurde, allerdings nur noch in einem Anhange, indes der Hauptgegenstand gegenüber der Prüfungsarbeit vom Verfasser und zwar bereits zum Vortrag im Waitzschen Seminar in bemerkenswerter Weise spezialisiert und juristisch zugespitzt worden war. So ausgereift ließ die Untersuchung weder in der Form noch ihrem Inhalte nach die Anfängerleistung verspüren und hat deshalb über ein halbes Jahrhundert hindurch einen maßgebenden Einfluß auf die Literatur über die Entstehung der Landeshoheit, und zwar nicht bloß der österreichischen, ausgeübt. Im Kranze von Brunners Schrifttum ist sie übrigens bis fast zuletzt die einzige geblieben, in der ihr Verfasser monographisch mit der Verfassungsgeschichte des deutschen Mittelalters sich befaßt hat, die einzige ferner, aus der hervorgeht, daß auch dieses großen Rechtshistorikers Liebe zu seinem Fache an der Rechtsgeschichte der Heimat entflammte, mit der ihn während seiner Studienzeit die Vorlesungen und Übungen Johann Adolf Tomaschecks vertraut gemacht hatten.

Fortan steckte er sich weitere Ziele. Wie er zu diesen kam und dadurch, daß er sich ein ganz neues Forschungsgebiet schuf, den ersten Schritt seines glanzvollen Aufstieges tat, vermag ich auf Grund des mir zugänglichen Nachrichtenmaterials nicht mit völliger Sicherheit zu erkennen. Brunner hat später selbst bei Anlässen, bei denen es sonst nicht nur üblich, sondern bis zu einem gewissen Grade sogar Pflicht ist, von der eigenen Entwicklung zu reden, über seine Anfänge sich beharrlich ausgeschwiegen und ist, wenigstens uns Jüngeren gegenüber, auch in der mündlichen Unterhaltung in diesem Punkte nie mitteilsam gewesen. Einigen Aufschluß geben die Vorreden und ein paar eingestreute Bemerkungen seiner ersten größeren Veröffentlichungen; diese unterscheiden sich überhaupt von den späteren, welche als fertige Geistes- und, was die äußere Gestalt anlangt, Kunst-

erzeugnisse vor den Leser hintraten, in bemerkenswerter Weise: sie lassen uns noch ein wenig in die Werkstatt hineinblicken, aus der sie hervorgegangen sind, und sie setzen sich, manchmal mit sichtlich verhaltenem und nur noch in feingeschliffenem Sarkasmus oder geistsprühendem Humor die Oberfläche kräuselndem Temperamente mit der älteren Literatur und deren Vertretern auseinander. Nach diesen Andeutungen war es abermals Sickel, der dadurch, daß er in dem erwähnten dritten Beitrag zur Diplomatik eine eingehende Untersuchung über das Inquisitionsrecht als wünschenswert bezeichnete, Brunner den Anstoß dazu gab, sich mit diesem Gegenstande zu beschäftigen. So entstand die bereits im November 1865 wiederum in den Sitzungsberichten der Wiener Akademie veröffentlichte Abhandlung über den Zeugen- und Inquisitionsbeweis der karolingischen Zeit; sie behandelte in bis heute nicht bloß grundlegender, sondern sogar in fast allen Einzelheiten schlechthin maßgeblicher Weise das formelle Zeugenverfahren der Volksrechte und im Gegensatz dazu den auf die Ermittelung der materiellen Wahrheit gerichteten Inquisitionsbeweis des fränkischen Königsgerichts und seiner Ableger. Daran schloß sich, Ende 1867 ebenfalls in den Wiener Sitzungsberichten abgedruckt, eine Abhandlung über Wort und Form im altfranzösischen Prozeß; in ihr legte Brunner als Gegenstück zu den Untersuchungen, die Siegel ebenda 1863 und 1865 unter der Überschrift „Erholung und Wandelung im gerichtlichen Verfahren“ und „Die Gefahr vor Gericht und im Rechtsgang“ über die Formstrenge des mittelalterlich-deutschen Gerichtsverfahrens hatte erscheinen lassen, den Formalismus des altfranzösischen Rechtsganges dar. „Durch einige schwache Fäden hing der Gegenstand dieser Abhandlung zusammen“ mit einer Frage, deren Inangriffnahme Brunner im Vorwort und am Schlusse seiner Abhandlung über den Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Aussicht gestellt hatte, nämlich mit derjenigen nach der Entstehung der Schwurgerichte. Jedoch bevor er darüber sich vernehmen ließ, nahm er 1870 die Gelegenheit wahr, in Franz von Holtzendorffs Encyklopädie der Rechtswissenschaft in knappster Form und bereits mit der Übersichtlichkeit und Prägnanz, welche die Erzeugnisse seiner

Feder auf der Höhe seiner Gestaltungskraft auszeichnet, als Frucht seiner Vorarbeiten für das größere Werk einen Abriß der Geschichte der französischen, normannischen und englischen Rechtsquellen zu geben; von der sechsten, 1904 erschienenen Auflage an fiel er leider in diesem Sammelwerk weg, feierte aber erfreulicherweise wenigstens für das englische und anhangsweise für das normannische Recht 1908 in englischer Übersetzung in den in Boston veranstalteten Select Essays in Anglo-American Legal History und 1909, stark umgearbeitet, als eigene Abhandlung, betitelt „Geschichte der englischen Rechtsquellen im Grundriß", seine Wiederauferstehung. Als zweite Nebenfrucht seiner Arbeit an der Entstehung der Schwurgerichte ließ Brunner ferner 1869 seine Josef Unger gewidmete Schrift über das anglonormannische Erbfolgesystem erscheinen, eine aus dem Vollen schöpfende Abhandlung, die zeigte, daß ihr Verfasser auch auf privatrechtsgeschichtlichem Gebiete seinen Mann stellte. Indem sie die Geltung der Parentelenordnung in ihrem Untersuchungsgebiet nachwies und damit deren Herkunft aus dem fränkischen und darüber hinaus aus dem germanischen Rechte wahrscheinlicher als alle bisherigen Schriften darüber machte, brachte sie freilich Brunner in Gegensatz nicht bloß zu dem Modegermanisten Karl Friedrich Wilhelm Gerber, dem das Vorwort mit treffsicherer Ironie vorwarf, er habe voreilig die Linealgradualordnung als „Totengräber germanischer Rechtsanschauungen mit gewohnter Eleganz einzusargen" sich angeschickt, sondern auch zu Hermann Wasserschleben und vor allem zu Siegel. Dem letzteren gegenüber, der es, wiewohl selbst „Ausländer" dem jungen Österreicher verübelte, daß dieser die Vervollkommnung seiner wissenschaftlichen Bildung im „Auslande" gesucht hatte, bezeichnete sich Brunner bei dieser Gelegenheit mit durchaus gerechtfertigtem, aber für die Folgezeit eine weitere Abkühlung des früher herzlichen Verhältnisses bewirkendem Selbstbewußtsein nunmehr als „ehemaliger Schüler". Schon 1872 folgte dann das Hauptwerk dieser ersten Gruppe Brunnerscher Arbeiten, eben das Buch über die Entstehung der Schwurgerichte, dessen Ergebnisse übrigens der Verfasser bereits 1871 in dem zusammenfassenden Artikel „Schwurgerichte

(geschichtlich)“ in von Holtzendorffs Rechtslexikon vorweg bekanntgegeben hatte. Das Sickel zugeeignete Werk, in dem sich der Verfasser mit einer Tatkraft und Ausdauer sondergleichen durch das Gestrüpp einer wüsten, teils politisch, teils national gefärbten, auch mehr oder weniger dilettantischen Literatur und durch einen bis dahin nicht gelichteten Urwald kaum bekannten und schwer zugänglichen Quellenmaterials hindurcharbeitete, brachte auf einmal Licht in das Dunkel, das vorher über der Herkunft dieser vielumstrittenen Einrichtung gelegen hatte. Denn es wies mit unwiderstehlicher Schlüssigkeit in großzügiger und doch bis in alle Einzelheiten den vielgestaltigen Stoff durchdringender Beweisführung nach, daß der Ursprung der Schwurgerichte vom englischen durch das normannische auf das fränkische Recht zurückführt. Und es lehrte, daß die Beweisjury in Zivilsachen und damit auch die ihr nachgebildete Beweisjury in Strafsachen sowie die Urteilsjury auf die fränkische Zeugeninquisition zurückgeht, während die Anklagejury ihren Ausgang von der fränkischen Rügeinquisition genommen hat. Seine früheren Forschungen hatte Brunner, und zwar nicht bloß im Ergebnis, sondern, wenigstens zum Teil, in eingehender Ausführung, diesem von ihm selbst als grundlegend geplanten Hauptwerke einverleibt. Anderseits enthält es aber auch eine Fülle von Beobachtungen und Gedanken, die sein Verfasser nachmals weiter verfolgte und zu selbständigen Untersuchungen ausweitete. Man kann die „Schwurgerichte“ geradezu als die Wiege des größeren Teils von Brunners Lebenswerk bezeichnen und neben dem fast gleichzeitig erschienenen ersten und einzigen Bande von Rudolph Sohms „Fränkischer Reichs- und Gerichtsverfassung“, mit dem sich Brunners Buch trotz der Verschiedenheit des Gegenstandes in mehr als einem Punkte berührte, als den Eck- und Markstein der nunmehr anbrechenden Glanzzeit der deutschrechtsgeschichtlichen Forschung. Sohm selbst hat das Werk in unserer Zeitschrift mit warmer Anerkennung begrüßt. Seine Bedeutung liegt, von seinem nächsten und eigentlichen Gegenstande abgesehen, namentlich auch darin, daß es über das anglonormannische Recht einen neuen Weg zu sicherer und vollständigerer Erfassung des fränkischen

anbahnte, dessen Erforschung von nun an auf Jahrzehnte hinaus die Bemühungen der historischen Germanistik galten.

Kein Wunder, daß sein Urheber mit einem Male ein berühmter Mann wurde, und daß auch seine äußere Laufbahn ihn mit erstaunlicher Schnelligkeit auf der akademischen Stufenleiter in die Höhe führte. Mit dem „Zeugen- und Inquisitionsbeweis" und einer Probevorlesung über die „Rechtlosigkeit nach Sachsenrecht" hatte sich Brunner am 5. August 1865 an der Wiener Fakultät habilitiert. Ehe er zum Lesen kam, wurde er im Oktober desselben Jahres, nachdem er eine Erkrankung am Typhus glücklich überstanden hatte, als „Supplent" an die damals noch deutsche Universität in Lemberg versetzt, um daselbst am 22. April 1866 außerordentlicher Professor (Inauguralrede über die „Form im Recht" für das Wintersemester 1866/7), am 15. November 1868 Ordinarius des deutschen Rechtes zu werden. Wie schwer er trotz des gesicherten Daseins, das ihm diese Beförderung verschaffte, die Arbeitsbehinderung empfand, die der Aufenthalt „an einer im fernen Osten und in kulturloser Atmosphäre gelegenen Hochschule" für ihn mit sich brachte, davon legt das Vorwort zu seinen Schwurgerichten beredtes Zeugnis ab. Nur durch wiederholte Reisen und den Besuch fremder Bibliotheken, vornehmlich der Königlichen Bibliothek in Berlin und der Bibliothèque Nationale in Paris, an welch letzterer er bei Leopold Delisle, mit dem er auch späterhin in besten persönlichen Beziehungen blieb, freundliche Unterstützung fand, ließen ihn über die ohnedies großen Schwierigkeiten der Beschaffung all des ausländischen Quellenmaterials und der vorwiegend ausländischen Literatur hinwegkommen. Als er unter dem 18. Oktober — man beachte das Datum — des Jahres 1871 der „Entstehung der Schwurgerichte" mit einem Hinweis auf diese Schwierigkeiten das Geleit gab, war übrigens der größten Not schon abgeholfen. Das Jahr 1870 (1. Oktober) hatte ihn an die damals noch ungeteilte Universität in Prag geführt. Von dort lehnte er im Januar 1871 einen Ruf an die Universität Zürich als Nachfolger seines Freundes Alfred Boretius ab. Dagegen folgte er im Frühjahre (20. April) 1872 einem solchen an die neugegründete Straßburger Hochschule und schließlich ein Jahr darauf, zu Ostern 1873 (Ernennung

vom 4. Dezember 1872), einem weiteren, der ihn an Stelle des bereits seit Ende Januar 1872 am Lesen verhinderten Homeyer nach Berlin rief.

Diese Wendung seines Schicksals machte ihn vollends zu dem, was er in seinem Herzen und seiner ganzen Denkweise nach schon zuvor gewesen war, zum Deutschen auch im politischen Sinne und aus vollster Überzeugung zum Angehörigen des neuen Reiches. Wohl unter dem Einflusse seiner deutschen Lehrer hatte er gleich von seinem ersten Auftreten an ein Deutsch geschrieben, das in seiner Reinheit, seiner Gedrungenheit und seiner spiegelklaren Schönheit nicht die geringste österreichische Färbung aufwies. Und mehr und mehr erreichte er, der 1866, als er mitten im Kriege von Lemberg über Krakau nach Wien reiste, in einem mährischen Städtchen wegen seines „preußischen Dialekts“ für einen verkleideten preußischen Offizier gehalten und der Polizei in Wien angezeigt worden war, fast dieselbe Dialektlosigkeit auch im mündlichen Ausdrucke. Vor allem aber empfand er, unter den überwältigenden Eindrücken der gewaltigen Erhebung und Einigung der deutschen Stämme sowie des glorreichen Krieges von 1870/71 erst an die neue Reichsuniversität und dann in die nunmehr den Mittelpunkt des politischen Lebens in Europa bildende deutsche Reichshauptstadt berufen, mit jeder Fiber seines Wesens deutsch. Daher auch seine schon erwähnte, nicht zuletzt auf weitgehende Übereinstimmung in politischer Hinsicht gegründete Freundschaft mit Boretius, daher das nahe, verehrungsvolle, ja freundschaftliche Verhältnis, das ihn mit Heinrich von Treitschke verband, und das u. a. kurz vor dessen Tode in dem am 20. April 1896 von Brunner bei seiner Fakultät mit Erfolg gestellten Antrage auf Verleihung der Würde eines Doctor juris honoris causa an den großen Geschichtschreiber, Lehrer und Politiker sich äußerte. Wohl bewahrte Brunner seiner österreichischen Heimat eine freundliche Erinnerung, wohl hat er, namentlich am Abend seines Lebens, bei verschiedenen Gelegenheiten, so z. B. als er 1914 in Innsbruck, wie schon so oft vorher seit dem Tode Rudolfs von Gneist, den Vorsitz des Deutschen Juristentages übernahm, auch öffentlich gern und mit Wärme auf seine österreichische Herkunft

hingewiesen, auch stets der zahlreich aus Österreich zu ihm nach Berlin pilgernden Jünger seiner Wissenschaft während ihres dortigen Aufenthaltes und darüber hinaus mit besonderem Wohlwollen sich angenommen. Aber nicht bloß als Gast fühlte er sich auf preußisch-deutscher Erde, sondern ganz als Reichsdeutscher und nur als solcher ohne jeglichen Vorbehalt. Höchstens darin wirkte sein österreichischer Ursprung nach, daß er, der angesichts des in der habsburgischen Monarchie herrschenden Nationalitätengemenges und zunehmenden Nationalitätenhaders aufgewachsen war, später, während er sonst den Gang der öffentlichen Dinge zwar mit regster Anteilnahme verfolgte, aber aktiv am politischen Leben nicht anders als gelegentlich durch Wahlreden oder, wie schon vor 1866, durch den einen oder den anderen Zeitungsartikel sich beteiligte, schärfer und eifriger als ein aus rein deutscher Umgebung Hervorgegangener im Ostmarkenverein und dessen Vorstand zu der Polenfrage Stellung nahm; und vielleicht auch darin, daß ihn eine starke instinktive Abneigung beseelte nicht gegen durch Bildung und Edelsinn hervorragende einzelne Vertreter des Judentums, wohl aber gegen dieses selbst und seine Rasseneigentümlichkeiten.

Und noch ein anderes bewirkte die Verpflanzung Brunners aus dem slavischen Osten in den deutschen Westen und danach mitten hinein in den Brennpunkt reichsdeutschen Lebens. Hatte er bereits während seiner akademischen Wanderjahre gelegentlich gleichstrebende Genossen und treue Freunde gefunden — ich erinnere wiederum an Boretius und statt Anderer etwa an Jakob Friedrich Behrend, Adolf Exner, Otto Gierke, Philipp Jaffé, William Lewis, Hermann Pabst, Rudolf Reuß —, so sah sich der von Natur und mit Rücksicht auf seine großen Arbeitsunternehmungen nicht gerade gesellige, aber für einen freundschaftlichen und kollegialen Verkehr sehr empfängliche, ja dessen bis zu einem gewissen Grade geradezu bedürftige junge Gelehrte nun so recht hineingestellt in eine Fülle der fruchtbarsten und reichsten Beziehungen. In Straßburg wirkte er z. B. mit Paul Laband, Gustav Schmoller, August Sigismund Schultze, Edgar Loening und vor allem mit Sohm und mit Karl Binding zusammen,

mit welch letzterem ihn zeitlebens eine herzliche Freundschaft verband; dort trat er auch zu Georg Kaufmann in ein dauerndes freundschaftliches Verhältnis, und von dort aus hat er mit dem einige Jahre älteren Andreas Heusler in Basel gute Nachbarschaft gehalten, mit ihm wie mit den anderen Germanisten in seiner Umgebung lebhaften fachwissenschaftlichen Austausch pflegend. In Berlin vollends mehrte sich der Verkehr rasch. Dort traf er den inzwischen in die Redaktion der Nationalzeitung eingetretenen Boretius wieder; dort wirkte er in der Fakultät zunächst zusammen mit Georg Beseler, mit Carl Georg Bruns und mit Gneist, zu denen er schon von früher, zum Teil von der Arbeit an der Geschichte der Schwurgerichte her Beziehungen hatte, ferner mit Paul Hinschius und namentlich mit Heinrich Dernburg, der sich seiner aufs wärmste annahm, und dem er dauernd in aufrichtiger Kollegialität verbunden blieb. Außerhalb der Fakultät wären von Historikern etwa zu nennen Leopold von Ranke, dessen Größe der ihm in mehr als einer Hinsicht geistesverwandte jüngere Forscher noch über ein Jahrzehnt schauen durfte, Theodor Mommsen, mit dem er wenigstens in den ersten Jahren in lebhafterer Verbindung stand, Max Duncker, Joh. Gustav Droysen, Ernst Curtius und besonders Karl Wilhelm Nitzsch. Seiner Freundschaft mit Treitschke wurde schon gedacht; mit ihm, dem Literarhistoriker Julian Schmidt u. A. schob Brunner gerne Kegel, eine Erholung von der Arbeit, die er sich bis in die letzten Jahre gönnte, während er das Reiten und vor allem den Eislauf, dem er als junger Mann mit Leidenschaft oblag, in späterer Zeit aufgab. Auch mit Karl Müllenhoff pflog er regen Austausch, mit Hermann Grimm und mit Adolph Wagner verkehrte er, und mit Heinrich von Sybel verbanden ihn mancherlei Interessen, nicht bloß solche wissenschaftlicher Art, wie er natürlich auch mit Wilhelm Wattenbach wissenschaftlich sich berührte. Namentlich aber wuchs mehr und mehr seine Verehrung für seinen ehemaligen Lehrer Waitz. Mit diesem hatte er allerdings nach der Reorganisation der Monumenta Germaniae und der Konstituierung der Zentraldirektion 1875 wegen der Gestaltung der Abteilung Leges und im Interesse von Boretius

eine ziemlich lebhafte Auseinandersetzung in den Preußischen Jahrbüchern gehabt, wobei, wie die Folgezeit lehrte, jeder der Beiden, der Eine in den einen, der Andere in anderen Punkten, keiner aber in allem und jedem richtig sah. Doch wurde das Verhältnis der Beiden dadurch nicht gestört. Brunner stand für die Leitung der Abteilung Leges Waitz zur Seite; nach dessen Tode wurde er dann im Februar 1887 von der Berliner Akademie in die Zentraldirektion gewählt, um bis zu seinem Lebensende Leiter der genannten Abteilung zu bleiben. Noch manche andere Verbindungen wurden angeknüpft und im Laufe der Zeit traten in und außer der Fakultät neue Arbeitsgenossen hinzu, etwa Lewin Goldschmidt und namentlich Brunners Landsmann und Freund von früher her, Wilhelm Scherer.

Überhaupt waren, abgesehen von einer vorübergehenden Trübung durch eine schwere nervöse Depression, die ihn zwang, im Wintersemester 1873/74 die bereits begonnenen Vorlesungen aufzugeben und auch im Sommer 1874 von Berlin fernzubleiben, die Jahre, die nun anbrachen, wohl die schönsten seines Lebens.

Am 3. Juni 1876 vermählte er sich zu Merseburg mit Anna von Tiedemann, der am 13. April 1848 geborenen Tochter des Geh. Regierungsrates von Tiedemann. Sie schenkte ihm acht Kinder, sechs Söhne und zwei Töchter, von denen jedoch die beiden Mädchen und der jüngste Sohn in zartem Alter starben und heute nur noch vier Söhne am Leben sind. Mehr als mancher Andere hat Brunner, der ehedem als Junggeselle ängstlich allem Kinderlärm aus dem Wege gegangen war, sich seinen Kindern gegenüber als ein geradezu rührend aufopferungsvoller und liebender Vater erwiesen, wie er zuvor schon ein liebevoller Sohn und ein treusorgender Bruder gewesen war. Keiner von seinen älteren Freunden, aber auch keiner von uns jüngeren unter seinen Vertrauten hat wohl von ihm einen Brief oder auch nur eine Karte erhalten, worin er nicht von den Kindern und von ihrem Befinden berichtete.

Mit der ganzen Frische des gerade erst in die besten Jahre eintretenden Mannes waltete damals Heinrich Brunner seines Amtes. Rasch lebte er sich, nachdem die ersten

Schwierigkeiten überwunden waren, in Berlin ein und schuf sich an der Universität und in der Fakultät, in der er auch im Spruchkollegium tätig war, eine hochangesehene Stellung sowie eine mit der Zunahme der Studentenzahl gewaltig anwachsende Zuhörerschaft. Während er später wohl über die Vorlesungs- und Prüfungslast stöhnte, war er damals mit Leib und Seele Lehrer und bekannte sich nicht nur öffentlich in seinem Nachrufe an Homeyer, sondern auch privatim mündlich und schriftlich gegenüber seinen Freunden immer wieder dazu, daß die Vorlesungen für den Universitätsprofessor durchaus im Mittelpunkte seiner Tätigkeit stehen müssen. Damals scheint er auch auf seine Hörer einen starken Eindruck gemacht zu haben. Später, als die Gemessenheit seines Wesens mehr hervortrat, wurde für ihn als Lehrer gerade das zum Hemmnis, was eine seiner größten Tugenden als Forscher und Schriftsteller war, jene peinliche Gewissenhaftigkeit, die ihn kein überflüssiges Wort, keine nicht streng quellenmäßige Behauptung und nur sorgfältigst Formuliertes von sich geben ließ. Zwar diktierte er nicht geradezu. Aber er trug nach einem genau redigierten, knapp und gleichmäßig das Wichtigste zusammenfassenden Hefte vor in der unverkennbaren Absicht, den Hörer zu möglichst wörtlicher und genauer Nachschrift des Gehörten zu veranlassen. Das verhalf diesem zwar zu einem soliden Wissen und zu einem für die Vorbereitung zur Prüfung höchst brauchbaren Hilfsmittel. Aber man wurde, namentlich in der Rechtsgeschichte, dabei nicht warm und hatte doch nur einen Gewinn, der kaum in Betracht kam neben dem meisterhaften Grundriß der Quellen und der Geschichte des deutschen Rechtes, den Brunner noch von Lemberg aus an Stelle seines erkrankten Freundes Julius Kühns für den erstmals 1870 erschienenen systematischen Teil von Holtzendorffs Encyklopädie der Rechtswissenschaft bearbeitet hatte und für dessen immer wieder erscheinende Auflagen auf dem Laufenden hielt und ausfeilte. Wer als Forscher und Lehrer zugleich wirken will, der muß ein doppeltes Gewissen haben, ein unerbittlich strenges für seine Forschertätigkeit, ein weites für den Lehrberuf. Die Jugend ist ungestüm; sie will zwar belehrt und erzogen, aber, namentlich bei Stoffen wie die deutsche Rechtsgeschichte,

auch hingerissen sein. Das vermag nur der zu erreichen, der leichten Sinnes und mit einer erst in der Vorlesung sprudelnden Ursprünglichkeit den Wissensstoff den Hörern immer wieder gleichsam als neueste und persönlichste Errungenschaft vorführt. Jede Vorlesung sollte für Lehrer und Hörer ein Erlebnis sein. Hätte Brunner, der aus dem Vollen der Forschung schöpfen konnte, und der dank der Arbeit an jener von ihm in ungewöhnlich frühen Jahren mit kühnem Griffe unternommenen, stets von neuem umgearbeiteten zusammenfassenden Darstellung den Überblick über das Ganze so wie damals nur Wenige besaß, sich einfach vor seine Hörer hingestellt und ihnen aus dem reichen Schatze seines Wissens und seiner wissenschaftlichen Erfahrung vorgetragen, was ihm die gedruckte Übersicht über den Stoff der Vorlesung und der Augenblick eingab, so wäre er einer der wirkungsvollsten Lehrer gewesen. Denn er war nicht nur mit der Feder gewandt, sondern verfügte auch über eine ungewöhnliche natürliche Beredsamkeit, die ihn selbst ohne vorherige Vorbereitung die wundervollsten Formulierungen finden und den Nagel auf den Kopf treffen ließ. Das haben wir Jüngeren freilich erst später zum Teil auf den Juristentagen, zum Teil sogar erst an seinem 70. Geburtstage entdeckt, wo er uns durch zahlreiche, in Ton und Ausdruck stets wechselnde, aus dem Stegreif gehaltene und doch ganz scharf auf die Anreden zugeschnittene Antworten in staunende Bewunderung versetzte. Vielleicht führte auch die allerdings dem Herkommen unseres Lehrbetriebs entsprechende stete Wiederholung derselben Hauptvorlesungen über Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, später über Deutsche Rechtsgeschichte schlechthin, zeitweise mit Rücksicht auf die preußische Rechtsentwickelung, ferner über Deutsches Privatrecht, in der Zeit des Übergangs zum neuen Recht mit Berücksichtigung des Entwurfs zum Bürgerlichen Gesetzbuche, dann als Grundzüge des Deutschen Privatrechts sowie über Handels- und Seerecht nebst Wechselrecht zu einer gewissen Ermüdung. Nur einige wenige Male versuchte er sich auch in Sondervorlesungen, so über die Geschichte des Schwurgerichts, so über Geschichte des Deutschen Strafrechts. Aber er gab sie bald wieder auf, sei es daß er den jüngeren Dozenten, die in Berlin solche Specialia

vortrugen, nicht ins Gehege kommen wollte, sei es daß er nicht gleich einen entsprechenden Erfolg erzielte und noch mehr Arbeit darauf zu verwenden sich scheute. Bei beharrlicher Fortsetzung hätten diese Versuche sicherlich zu der Zuhörer Nutzen sowie zu seiner eigenen Befriedigung und dozentischen Auffrischung vollen Beifall gefunden. Von Übungen hielt er gelegentlich praktische über Deutsches Privatrecht, vor allem aber neben Beseler, der seine Germanistische Gesellschaft hatte und wie zuvor Homeyer von Zeit zu Zeit den Sachsenspiegel interpretierte, solche über Rechtsquellen der fränkischen und der späteren Zeit in dem unterm 7. Dezember 1874 wesentlich auf sein Betreiben ins Leben gerufenen Seminar, dem dank seiner Vermittelung von den Erben Homeyers dessen nachgelassene Bücherei als Grundstock für eine Seminarbibliothek gestiftet worden war. Im Seminar stellte er hohe Anforderungen, führte auch die Teilnehmer gründlich in die Quellenforschung ein und war ihnen stets gerne behilflich bei der Ausarbeitung ihrer schriftlichen Arbeiten. Nur stand er, zumal da er immer wieder dieselben, möglichst seinen eigenen Studien unmittelbar naheliegenden Quellen und Stoffe durchnahm, dabei zu hoch über seinen Seminaristen; soweit diese nicht, was allerdings häufig der Fall war, schon anderwärts mehr oder weniger ausgebildet zu ihm kamen, trat er ihnen zu fertig und zu überlegen gegenüber. Auch dieser Veranstaltung ging infolgedessen die Ursprünglichkeit und Unmittelbarkeit ab, die den Anfänger allein zu Taten im Angesicht eines Meisters ermutigt. So empfing man im Grunde genommen, was man von ihm davontrug, fast ausschließlich aus seinen Werken. Insbesondere durch seine Abhandlungen, die sich beinahe ausnahmslos als kaum zu übertreffende Vorbilder rechtsgeschichtlicher Untersuchung darstellen, ist er schon für die Mitwelt der große Praeceptor Germanistarum geworden.

Inzwischen hatte nämlich seine Forschung neue Bahnen eingeschlagen und neuen Aufgaben sich zugewandt. Zwar wenn er in einer 1878 in der Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft veröffentlichten Studie über die Zulässigkeit der Anwaltschaft im französischen, normannischen und englischen Rechte des Mittelalters handelte und dartat,

daß die in der französischen und englischen Jurisprudenz deutlicher als in der deutschen erhalten gebliebene Unterscheidung zwischen der bloßen Vertretung im Wort durch den Vorsprecher und der wirklichen Parteivertretung durch den Anwalt mit dem Gegensatze des volksgerichtlichen und des königsgerichtlichen Verfahrens der fränkischen Zeit zusammenhänge, indem die Anwaltschaft als Ausgangspunkt die königliche Gewalt hatte, so zwar, daß nach normannisch-englischem Rechte der König, später das Königsgericht, die Übertragung der Vertretung einer bestimmten Person vor ihm gestattete, nach französischem aber der König einen Untertan lediglich durch lettre de grâce zur Bestellung eines Vertreters privilegierte, so bewegte er sich damit zunächst ganz in dem ihm von früher her vertrauten Quellenkreise und Untersuchungsgebiete und lieferte er damit in gewissem Sinne ein Gegenstück zu seinen Arbeiten der ersten Zeit, namentlich zu den Abhandlungen über Zeugen- und Inquisitionsbeweis und über Wort und Form im altfranzösischen Prozeß. Und wenn er schon 1873 in der Berliner Festgabe für August Wilhelm Heffter dem Gerichtszeugnis des salischen und des ribuarischen Volksrechts und dessen Scheltbarkeit das in einer unscheltbaren Königsurkunde niedergelegte Gerichtszeugnis des fränkischen Königsgerichtes gegenüberstellte, dem er wiederum auf dem Wege über das normannische Recht beigekommen war, so schien er auch damit lediglich weiter auszubauen, was er bereits bei seinen Forschungen über die Anfänge der Schwurgerichte vorläufig festgestellt hatte. Und doch hingen beide Studien aufs engste zusammen mit neuen Fragen, die ihn bewegten, nämlich mit der Frage nach dem Ersatz für die dem Volksrechte unbekannte und vor dem Volksgerichte unzulässige Stellvertretung, und mit der anderen nach der Geschichte der Privaturkunde. Auf diese Fragen aber war er dadurch gekommen, daß Wilhelm Endemann ihn gewonnen hatte, ihm für sein groß angelegtes Sammelhandbuch des Handelsrechtes das Recht der Wertpapiere zu schreiben. Ein ungewöhnlich glücklicher Griff! Denn ihm verdanken wir nicht nur diese, 1882 veröffentlichte Darstellung selbst, ausgezeichnet durch Gestaltungskraft und durchsichtige Klarheit, die Einsicht in

das Wesen der verschiedenen Arten der Wertpapiere vertiefend und die Terminologie durch geschickt gewählte Bezeichnungen wie etwa hinkendes Inhaberpapier, Wertpapiere öffentlichen Glaubens u. a. dauernd bereichernd, deshalb auch grundlegend bis zum Inkrafttreten des neuen bürgerlichen und Handelsrechtes, ja darüber hinaus bis auf die Gegenwart und wohl für alle künftige Forschung auf diesem Gebiete; zugleich eine Leistung, die aller Welt dartat, daß Brunner der Behandlung des geltenden Rechtes voll gewachsen war, obwohl er gleich Heinrich Dernburg nie praktisch gearbeitet hatte, vielmehr ausschließlich auf das Studium der Rechtssprechung und, was das Entscheidende bleibt, auf seine eminent juristisch-praktische Veranlagung angewiesen war sowie auf sein nie erkaltendes, seit seinen Anfängen besonders durch Beteiligung an den Arbeiten des Juristentages betätigtes Interesse am geltenden Rechte und dessen Handhabung. Vielmehr zog auch die Rechtsgeschichte aus diesem Auftrag dogmatischer Natur reichen Gewinn. Denn historisch gerichtet, wie Brunner nun einmal war, spürte er alsbald der Herkunft und dem Werdegang der Wertpapiere, namentlich der Order- und Inhaberpapiere nach. So entstand in rascher Folge ein glückverheißendes vierblättriges Kleeblatt epochemachender Untersuchungen. Zunächst ein 1877 in den zu Ehren Mommsens herausgegebenen philologischen Abhandlungen veröffentlichter Beitrag zur Rechtsgeschichte der germanischen Urkunde, betitelt „Carta und Notitia"; darin arbeitete Brunner den Gegensatz zwischen der dispositiven, in der ersten Person und im Tempus praesens redenden, durch Begebung (traditio) dem Vollzuge des Rechtsgeschäfts dienenden und das Recht zur Entstehung bringenden Urkunde einerseits sowie der nach Art geschichtlicher Erzählung von der dritten Person und dem Tempus perfectum Gebrauch machenden bloßen Beweisurkunde anderseits namentlich an Hand von Beispielen aus dem Cartularium Langobardicum und aus dem seit 1873 erscheinenden Codex diplomaticus Cavensis für das langobardische Recht, aber auch für die fränkischen Volksrechte erstmals heraus. Gleichzeitig und das Jahr darauf erschienen in der Zeitschrift für Handelsrecht unter der Gesamtüberschrift „Beiträge zur Geschichte

und Dogmatik der Wertpapiere" drei Studien. Die erste, die einige Brügger Schöffensprüche des 15. Jahrhunderts nebst verwandten Urkunden zum Abdruck bringt und im Dienste der Aufhellung des deutschmittelalterlichen Wechselrechts erläutert, mag hier namentlich auch deshalb Erwähnung finden, weil Brunner mit ihr einen neuen Quellenkreis in den Bereich seiner Untersuchung zog und damit den ersten Schritt tat in das Gebiet des altniederländischen Rechtes, das ihm nachmals so reiche Ausbeute gewährte; er hat ihm nicht lange nachher (1883) in dieser Zeitschrift im Anschluß an die Publikationen der Gesellschaft zur Herausgabe der älteren niederländischen Rechtsquellen eine besonders mit der rechten Gewere sich beschäftigende Notiz gewidmet. Weiter zurück und tiefer hinein in die Geschichte der Wertpapiere führte der zweite Beitrag, welcher der fränkisch-romanischen Urkunde galt. Er hatte vornehmlich das Inhaberpapier zum Gegenstande, zeigte, daß und wie dem Mangel gerichtlicher Stellvertretung abgeholfen wurde durch Einführung eines zur Eintreibung oder zur Mitgläubigerschaft berufenen Dritten mittelst der Exaktions- und der in der Verschiedenheit ihrer rechtlichen Bedeutung klargestellten alternativen und reinen Inhaberklausel und schilderte schließlich die Rolle der Urkundenbegebung bei der Grundstücksübereignung, dabei vielfach sich berührend mit den Forschungen, die eben damals von Heusler, Sohm u. A. über die beiden Doppelakte der traditio und investitura bei der Auflassung im weiteren Sinne und der desponsatio und traditio puellae bei der Eheschließung sowie über das altdeutsche Obligationenrecht in Gang gebracht worden waren, Forschungen, zu denen Brunner schon vorher in einer viel beachteten Besprechung von Sohms Trauung und Verlobung in der Jenaer Literaturzeitung (1876) Stellung genommen hatte. Der dritte Beitrag behandelte die Geschichte der Inhaberpapiere in Deutschland, besonders die Order- und die alternative Inhaberklausel des deutschen Rechtes. Alle diese Studien zusammen mit derjenigen über die Anwaltschaft und einer sechsten 1879 als Berliner Festschrift für Thöl ausgegebenen über das französische Inhaberpapier des Mittelalters und sein Verhältnis zur Anwaltschaft, zur Zession

und zum Orderpapier, die für das französische Recht den Zusammenhang zwischen dem Papier mit alternativer Inhaberklausel und den Rechtssätzen über die gerichtliche Stellvertretung noch besonders klarstellte, fanden lauten Widerhall, der den Verfasser um so mehr zu weiterer Vertiefung ermunterte, als immer neue, für seine Zwecke reich fließende Urkundenschätze, vor allem das von der Römischen Gesellschaft für vaterländische Geschichte herausgegebene Regesto di Farfa (1879ff.; darüber Brunner in den Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung 1881) ihm den Gesichtskreis erweiterten und das Belegmaterial vergrößerten. Den Abschluß dieser Forschungen brachte das „Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde“ überschriebene Werk. Es war auf zwei Bände angelegt. Der zweite sollte die Geschichte der Wertpapiere und die Lehre vom Urkundenbeweise bringen, ist aber leider nie erschienen. Vielmehr beschied sich Brunner damit, in seine später zu erwähnenden „Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes“ erweiterte und verbesserte Abdrücke der genannten Untersuchungen mit Ausnahme derjenigen über die Brügger Schöffensprüche aufzunehmen. Der erste 1880 erschienene und Boretius gewidmete Band, der für die Privatrechtsgeschichte etwa das bedeutete, was die „Entstehung der Schwurgerichte“ für die Geschichte der Gerichtsverfassung und des Prozeßrechtes, vereinigte in sich drei Abhandlungen. Die zweite über das angelsächsische Landbuch behandelte die Rolle, die bei dem in England dem Volkslande, d. h. dem Staatseigentum, gegenüberstehenden Bocland, d. i. dem mittelst Urkunde erworbenen Privateigentum am Grund und Boden, dem Buch, der Urkunde, insbesondere dem Urbuch, durch das der erste Erwerber das Bocland erwarb, vornehmlich beim Eigentumserwerbe zukam, aber auch bei der Verpfändung, bei der Vergabung von Todes wegen und im Rechtsgang. Die dritte Abhandlung war eine, wie der Verfasser selbst bekannte, zu einer total anderen Arbeit gewordene Umarbeitung der Studie über Carta und Notitia. Der in wenigen Jahren erzielte Fortschritt sprang in die Augen: Das Untersuchungsgebiet war erweitert, außer der fränkischen auch die alamannische,

rätische und bayerische Urkunde berücksichtigt; die Unterscheidungsmerkmale beider Urkundenarten waren schärfer gefaßt, der Vorgang der traditio cartae und die Bedeutung der Urkunde bei der Liegenschaftsübereignung ganz anders als früher aus dem Vollen herausgearbeitet; Rechtshandlungen wie die firmatio und Klauseln wie stipulatione subnixa, über die man sich bisher vergeblich den Kopf zerbrochen hatte, waren aufs glücklichste aufgehellt. Diesen Fortschritt dankte der Verfasser wesentlich seiner Beschäftigung mit den Privaturkunden Italiens. Zum Teil an Gneists Buch über die formellen Verträge anknüpfend und reiche Belehrung aus dem Austausche mit Mommsen und Bruns schöpfend war Brunner bis ins Einzelne der Umbildung nachgegangen, welche das im Verfall befindliche spätrömische Urkundenwesen bei der Übernahme durch die Germanen, speziell durch die Langobarden sich hatte gefallen lassen müssen. Daß eine solche stattgefunden hatte, war Brunners ureigenste Entdeckung. Entdeckt aber war damit noch weit mehr, entdeckt war in diesem Zusammenhange überhaupt das germanisch gebrochene römische Recht der Übergangszeit von der alten in die neue Welt, das römische Vulgärrecht, wie Brunner es taufte. Die Urkunden, die mehr und mehr in der rechtsgeschichtlichen Arbeit als Erkenntnisquellen des tatsächlich geübten Rechtes zu Ehren kamen, waren in die Lehre von den Rechtsquellen hineingezogen und für eine wahrhaft wissenschaftliche Benützung zubereitet. Der Diplomatik war durch die Schaffung einer juristischen Urkundenlehre zu einer bedeutsamen Erweiterung ihres Gesichtskreises und zu einer wichtigen Verfeinerung ihrer Methode verholfen; das Pfund, das sie zur Anbahnung der Brunnerschen Forschung beigesteuert hatte, war ihr mit Zinsen und Zinseszinsen heimbezahlt. Ein wissenschaftlicher Gewinn sondergleichen! Ganz besonders aber auch ein persönlicher Gewinn für den Verfasser, der auf diese Weise in der historischen Privatrechtsforschung noch ganz anders dastand als vorher und namentlich auch als Meister auf dem noch wenig bebauten Gebiete der Handelsrechtsgeschichte sich erwies. Brunner durfte sich ohne Überhebung jeder, auch der größten Aufgabe gewachsen fühlen.

Freilich stand er gerade zu dieser Zeit am Scheidewege. Durch die Beschäftigung mit dem Rechte der Wertpapiere war ihm die Lust zu dogmatischer Arbeit gekommen. Als Festredner der Universität am 80. Geburtstage Kaiser Wilhelms I. hatte er 1877 auf Grund geschichtlicher Betrachtung und anknüpfend an die im Werke befindliche Vorbereitung eines Bürgerlichen Gesetzbuches auf die kommende Rechtseinheit hingewiesen. Es lockte ihn, an ihrer Herbeiführung im Sinne einer gesteigerten Verdeutschung und Verbesserung unseres Rechtes mitzuwirken. Gewiß hätte er auch dabei Ersprießliches, ja Großes vollbracht. Aber sein Beruf lag nun einmal auf dem Gebiete der Rechtsgeschichte, und Rechtshistoriker von Gottes Gnaden, wie er einer war, sind allezeit, auch in dem goldenen Zeitalter der deutschen Rechtshistorie jener achtziger Jahre des vergangenen Jahrhunderts, dünn gesät gewesen. So erwarb sich Binding um Brunner nicht nur, sondern vor allem auch um unsere, um die Wissenschaft das allergrößte Verdienst, als er (1879) den Freund, der selbst schon mit ähnlichen Plänen sich getragen hatte, für die Abfassung der Deutschen Rechtsgeschichte in dem von ihm begründeten monumentalen systematischen Handbuche der Rechtswissenschaft gewann und auf solche Weise dessen ferneres Leben bei der rechtsgeschichtlichen Forschung festhielt. Denn fortan stand Brunners ganze Arbeit im Dienste dieser Aufgabe.

Das kündigte er auch an, als er am 3. Juli 1884 auf Grund der am 24. April auf ihn gefallenen Wahl gleichzeitig mit seinem Freunde Scherer und seinem Fakultätsgenossen Alfred Pernice, an dessen Stelle 28 Jahre später Emil Seckel ihm zur Seite trat, als ordentliches Mitglied in die Königliche Akademie der Wissenschaften zu Berlin aufgenommen wurde. Seine Vorarbeiten für das große Werk, mit denen er im Jahre 1882 begonnen hatte, brachte er nunmehr fast ein Vierteljahrhundert hindurch in der Akademie zum Vortrage und zum Teil in ihren Sitzungsberichten zum Abdruck. Man merkte ihm die Fühlung an, die er in Wien schon in jungen Jahren mit dem akademischen Stil gewonnen hatte; er war in seiner ganzen wissenschaftlichen Art der geborene Akademiker. Wie nur einer verstand er es, einen eng umgrenzten Stoff

unter die Lupe strengster Methode zu nehmen, ihn vornehm und abgeklärt, konkret und knapp zu behandeln und von ihm aus gleichsam mit dem Scheinwerfer die ganze Umgebung abzuleuchten, insbesondere große historische Perspektiven zu eröffnen. Wenn ich eingangs Brunner als Klassiker der deutschen Rechtsgeschichte bezeichnen zu dürfen glaubte, so hatte ich vornehmlich diese Kabinettsstücke rechtsgeschichtlicher Einzeluntersuchung im Auge. Man denke nur etwa an die feine Studie über die Landschenkungen der Merowinger und der Agilolfinger (1885), in der er zu derselben Zeit, da kein Geringerer als Heusler in seinen geistvollen Institutionen des deutschen Privatrechts mit der lebenslänglichen proprietas der fränkischen Quellen ebensowenig als zuvor Waitz, Paul Roth, Loening und alle Anderen etwas anzufangen wußte, mit geradezu verblüffender Sicherheit restlos das Rätsel löste, indem er für die merowingische Zeit den Fortbestand einer germanischen Zweckschenkung mit mangelnder oder nur beschränkter Vererblichkeit, mit fehlender oder bloß im Falle der Einwilligung des Schenkers gegebener Veräußerlichkeit und mit Bedingtheit durch Diensttreue des Beschenkten nachwies, und der Kirchen- und Krongutleihe der Karolinger gegenüberstellte, die nunmehr begegnende lebenslängliche Proprietät als umgestalteten Überrest jener erklärend und dem viel erörterten Problem der Entstehung des Lehenswesens nach seiner sachenrechtlichen Grundlage hin eine ganz neue Seite abgewinnend. Es sei weiter erinnert an die Untersuchung über die fränkisch-romanische dos (1894), in der er völlig überraschend bisher unbekannte Übergänge zwischen der römischen dos, die der Mann empfing, und der germanischen dos, die der Frau vom Manne zugewendet wurde, im römischen Vulgärrecht und in den bis dahin als rein deutsch erachteten salischen Quellen aufzeigte, zugleich andeutend, auf welchem Wege man an diesen vorbei und über sie hinweg das altsalische Recht rekonstruieren könne. Hierher gehört auch die Abhandlung über Tit. 44 der Lex Salica „De reipus" vom selben Jahre, worin er den Anhängern des Mutterrechts bei den Germanen mit vollendeter Überlegenheit die anscheinend beweiskräftigste von den wenigen Stützen ihrer An-

sicht entwand und zeigte, daß die Verwandtenreihe dieses Titels in Wahrheit nicht für, sondern gegen das Mutterrecht beweise, weil sie als eine aus besonderen Gründen mit voller Absicht und unter spätrömischem Einfluß vorgenommene Umkehrung der durchaus vaterrechtlichen Sippenordnung der Salfranken sich herausstellte; in der kritischen Bemerkung zur Geschichte des germanischen Weibererbrechtes, die er 1900 in unserer Zeitschrift gegen Julius Ficker veröffentlichte, hat er die Gründe, welche die Annahme eines germanischen Mutterrechts ausschließen, noch vervollständigt und insbesondere für die Langobarden nachgewiesen, daß ihr Recht nicht eine allmähliche Abschwächung, sondern eine ebensolche Erweiterung des Weibererbrechtes kennt. Diese und andere Abhandlungen werden immerdar, selbst wenn sie, was zurzeit bei keiner der Fall ist, durch neuere Forschungen überholt sein sollten, das Entzücken eines jeden erregen, der Sinn hat für die hehre und keusche Schönheit einer historisch-juristisch durchgeistigten Betrachtung der Vergangenheit. Und sie haben mehr als alles, was vor Brunner Eichhorn und Homeyer sowie deren Generationen in und außerhalb der Akademie leisteten, und ohne daß zugunsten der Rechtsgeschichte irgendwelche grundsätzliche Propaganda etwa wie für die Wirtschafts- oder gar für die Kulturgeschichte gemacht worden ist, wesentlich dazu beigetragen, der Wissenschaft der deutschen Rechtsgeschichte das hohe Ansehen und die bedeutsame Stellung zu verschaffen, deren sie sich seither im Kranze der Geschichtswissenschaften erfreut. Brunner war ein Mann der Tat nicht zuletzt in der Mehrung des Ruhmes der deutschen Rechtshistorie.

Von der Akademie aus kam Brunner, wie schon erwähnt wurde, auch in die Zentraldirektion der Monumenta Germaniae, und zwar als Nachfolger seines Freundes Scherer oder vielmehr, da dieser gestorben war, ehe er hatte in Tätigkeit treten können, als solcher von Waitz. Als Herausgeber von Quellen ist er freilich niemals selbst tätig gewesen, weder für dies vaterländische Unternehmen noch sonst; aus der Ausgabe der oberösterreichischen Taidinge, für die ihn im April 1868 die Weistümer-Commission der Wiener Akademie gewonnen

hatte, ist nichts geworden. Wohl aber übernahm bei den Monumenten er, der schon längst hinter allem steckte, was in der Abteilung Leges geschah, nunmehr auch formell die Leitung der geplanten neuen Ausgabe der Volksrechte in der Quartserie, wobei sich Karl Zeumer, der eben seine Meisteredition der fränkischen Formelsammlungen vollendet und durch sie die wiederum ein Stück römischen Vulgärrechtes aufdeckende Untersuchung Brunners über die Erbpacht der Formelsammlungen von Angers und Tours und die spätrömische Verpachtung der Gemeindegüter (diese Zeitschrift 1884) ermöglicht hatte, und der nachmals mit seinen Leges Visigothorum die Hauptarbeit tat, alsbald bereit erklärte, ihm mit seiner Erfahrung zur Seite zu stehen. Freilich sind außer den westgotischen Gesetzen bisher nur die alamannischen und die burgundischen zur Ausgabe gelangt, jene durch Karl Lehmann, diese durch Ludwig Rudolf von Salis, wie auch die bereits 1887 von Brunner geplante und durch die Veranstaltung der Hübnerschen Regesten der fränkischen und langobardischen Gerichtsurkunden 1891/3 ins Werk gesetzte Ausgabe der Placita noch nicht erschienen ist. Aber die Verbindung mit den Monumenta Germaniae hat nicht bloß Brunners wertvolle Studie über das Alter der Lex Alamannorum (1885) gezeitigt und zu der glücklichen Wiederentdeckung eines bis dahin verschollenen merowingischen Königsgesetzes des 7. Jahrhunderts geführt (1901), sondern überhaupt Brunners Arbeit an seiner Rechtsgeschichte, soweit sie den Rechtsquellen galt, reich befruchtet. Und sie hat ihm auch weiterhin eine Reihe wissenschaftlich und menschlich wertvoller Beziehungen zu älteren und jüngeren Rechtshistorikern, wie z. B. zu Karl Freiherrn von Richthofen, dem Älteren, dem er 1888 in unserer Zeitschrift Worte warmen Gedenkens widmete, zu Ferdinand Frensdorff, zu Friedrich Maaßen und Arnold Luschin von Ebengreuth, der seinerzeit in Wien am Institut den Kurs nach Brunner als außerordentliches Mitglied absolviert hatte, anknüpfen oder aufrechterhalten helfen. Doch auch mitten in einen sich stets erneuernden Kreis bedeutender Historiker wurde er damit gestellt. Alljährlich bei der Plenarversammlung oder zwischenhinein bei den regelmäßigen Zusammenkünften der Monumentisten sah er

alte Freunde und Bekannte wieder, traf er, um nur Einige zu nennen, Wilhelm von Giesebrecht, Karl Hegel, Karl Friedrich Stumpf-Brentano, Ernst Dümmler, Oswald Holder-Egger, Julius Weizsäcker, Ludwig Rockinger, Alfons Huber, Harry Bresslau, Engelbert Mühlbacher, Paul Scheffer-Boichorst, Ludwig Weiland, Alfred Dove, Ludwig Traube, Siegmund Riezler, Michael Tangl, Reinhold Koser, Oswald Redlich, Emil von Ottenthal, Dietrich Schäfer, Bernhard von Simson, und sammelte er jüngere Gelehrte um sich wie Felix Liebermann, wie den allzufrüh den Monumenten und der Wissenschaft entrissenen Viktor Krause, wie Albert Werminghoff und Seckel, der zuletzt (1914) sein Kollege auch in der Zentraldirektion und, als Nachfolger von Zeumer, in der Leitung der Leges wurde.

Aber auch an der Universität war ein für Brunner bedeutsamer Wandel eingetreten. Seit dem Wintersemester 1887/8 stand ihm im deutschrechtlichen Ordinariate Gierke zur Seite, auf dem Gebiete der Dogmengeschichte und der Dogmatik des deutschen Rechtes Brunner ebenbürtig, bei ganz anderer Art und Geistesrichtung doch in den Zielen durchaus mit ihm einig und gleich ihm in wahrer Kollegialität und herzlicher Freundschaft bestrebt, zum Heile der Wissenschaft, im Dienste der Universität und zum Nutzen der gemeinsamen Jünger seine ganze Kraft einzusetzen. Dazu kam als jüngerer Dritter der nun auch schon nicht mehr unter den Lebenden weilende Zeumer, der, von der Historie ausgegangen und 1886 von der Heidelberger Universität ehrenhalber zum Doktor beider Rechte promoviert, 1887 in der Berliner Juristenfakultät sich habilitierte, um 1890 daselbst zum außerordentlichen Professor, 1910 zum ordentlichen Honorarprofessor aufzurücken. Dieses Triumvirat hat, bis Krankheit und Alter Einhalt geboten, über anderthalb Jahrzehnte lang die Berliner Universität zu einer Hochburg der Rechtsgermanistik gemacht und die Großzahl derer, die ihre Lebensarbeit dem deutschen Rechte widmen wollten, ihre Ausbildung oder doch deren Vervollkommnung in Berlin suchen lassen. Bereits unterm 12. November 1887 wurde die germanistische Abteilung des bisherigen juristischen Seminars zu einem besonderen Seminar für deutsches Recht

umgestaltet, in dem Beseler noch einige Zeit dem Namen nach geschäftsführender Direktor blieb, das aber tatsächlich von Brunner und Gierke als Direktoren geleitet wurde, während Zeumer Bibliothekar und Assistent war. Hier hat, indes Gierke regelmäßig bei starker Teilnehmerschaft seine diskussionsreichen Übungen über den Sachsenspiegel und über mittelalterliche Urkunden abhielt und Zeumer namentlich die burgundischen und westgotischen Volksrechte, später aber mit Vorliebe die deutschen Reichsgesetze behandelte, dabei auf ganz anderem Gebiete und in anderer Art in mancher Hinsicht für uns dasselbe bedeutend, was Sickel Brunner gewesen war, und mehr und mehr eine besondere Schule von stark ausgeprägter Eigenart um sich sammelnd, Brunner auch weiterhin vor 3—18 Mitgliedern die Quellen der fränkischen Zeit, mit Vorliebe die Lex Salica, die Lex Ribuaria, den Edictus Langobardorum, aber auch Kapitularien und Urkunden behandelt. Wenn er dabei nach seinen eigenen Berichten in der Chronik und in der Geschichte der Universität im Laufe der Zeit die Erfahrung machte, daß bedeutsame Arbeiten, namentlich von Inländern seltener wurden, so hing das nicht bloß, wie er wohl meinte, an dem Erlahmen des Idealismus und an dem Schwinden des historischen Interesses des jüngeren Geschlechts, sondern teils an äußeren Umständen wie an der seit 1891 abnehmenden, schließlich einige Jahre lang (bis 1908) ganz aufhörenden Benutzbarkeit der doch gerade in Berlin für wissenschaftliche Studentenarbeit einfach unentbehrlichen Seminarbibliothek, teils, wie immer wieder betont werden muß, an der völlig unzulänglichen Bemessung des Rechtsstudiums und an der unglücklichen Einrichtung des Vorbereitungsdienstes in Preußen, die nachgerade eine nicht bloß dem Namen nach erfolgende, ernsthafte wissenschaftliche, namentlich historische Ausbildung unserer jungen Juristen beinahe unmöglich machen. Immerhin erfüllte das Seminar geraume Zeit seine Aufgabe, gelehrte Germanisten und einen tüchtigen Nachwuchs akademischer Lehrer heranzubilden, in hervorragender Weise. Es fehlen mir die Unterlagen, um eine vollständige Liste derer zu geben, die durch Brunners Seminar hindurchgegangen sind. Lediglich auf gut Glück nenne ich aus älterer und jüngerer Zeit außer dem zu

Brunners Schmerz frühverstorbenen J. Hartmann und mir selbst in alphabetischer Folge etwa Sigmund Adler, Richard Behrend, Georges Blondel, Kurt Burchard, Robert Caillemer, Augusto Gaudenzi, Julius von Gierke, Harold Dexter Hazeltine, Philipp Heck, Rudolf His, Rudolf Hübner, Siegmund Keller, Ferdinand Kogler, Erich Liesegang, Eckard Meister, Heinrich Mitteis, Otto Opet, Max Pappenheim, Federico Patetta, Karl Rauch, Max Rintelen, Eduard Rosenthal, von Salis, Tullio de Sartori-Montecroce, Felix Schiller, Rudolf Schranil, Hans Schreuer, Monroe Smith, Alberto del Vecchio, Paul Vinogradoff, Martin Wolff, Alfred von Wretschko, Ernst Young. Ferner sei in diesem Zusammenhange vorgreifend erwähnt, daß der Eintritt Zeumers in die Fakultät und die Arbeitsgemeinschaft mit diesem, die dadurch für Jahre zum Segen der rechtsgeschichtlichen Forschung angebahnt wurde, auch in einer gemeinsamen, 1888 zu Ehren Gneists veranstalteten Veröffentlichung über die Constantinische Schenkungsurkunde zum Ausdruck gelangte, zu der Zeumer den ältesten Text des Constitutum beisteuerte, indes Brunner in einer Einleitung durch diplomatisch-juristische Untersuchung den Entstehungsort und die Entstehungszeit der Fälschung zu ermitteln suchte.

Und nun kam auch die deutsche Rechtsgeschichte, die reife Frucht all dieser Arbeit; 1887 wurde der erste Band herausgegeben in friedlichem Wettbewerb mit der ersten Lieferung des Lehrbuchs von Richard Schröder, der Brunner nicht nur schon von der Göttinger Zeit her in aufrichtiger Freundschaft verbunden war, sondern es dank der Größe der Auffassung ihres Berufes, die Beiden eigen war, und vermöge der Verschiedenheit, in der sie ihrem Ziele zustrebten und ihre Aufgabe verstanden, auch immerdar geblieben ist. Es bedeutet für eine Wissenschaft stets ein besonderes Glück, wenn nicht bloß zum Sammeln und Wiedergeben geschulte Talente zweiten Rangs, sondern führende Forscher die Zusammenfassung besorgen. Unsere deutsche Rechtsgeschichte befindet sich seit fast einem Menschenalter in der beneidenswerten Lage, von denen, durch die sie zu einem guten Teil das wurde, was sie ist, auch als Ganzes dargestellt zu sein.

Zumal für Brunners Handbuch muß es geradezu als

charakteristisch bezeichnet werden, daß jeder Satz unmittelbar aus den Quellen herausgearbeitet erscheint. Bei deren Fülle und Vielverzweigtheit eine wahrhaft erstaunliche Leistung! Denn es galt, nicht bloß die bisher benutzten deutschen, d. h. westgermanischen Rechte heranzuziehen. Vielmehr hat Brunner auch das nord- und ostgermanische Material zu gebührender Geltung gebracht. Das will um so mehr heißen, als er, soviel mir bekannt ist, in nordischer Sprache und nordischem Recht nie anders als durch Selbststudium und durch Austausch mit fachkundigen Kollegen sich auszubilden die Gelegenheit hatte. Seine langjährige wissenschaftliche Erfahrung und sein feiner Takt ließen ihn auch da alle Klippen glücklich vermeiden. Treffend urteilt der in diesen Dingen sachverständige, in allerletzter Zeit dem großen Meister nahegetretene Claudius Freiherr von Schwerin in einem nach Brunners Hinscheiden an mich gerichteten Briefe: „Was mir an seiner Arbeit besonders interessant ist, ist sein Verhältnis zur nordgermanischen Rechtsgeschichte. Soviel ich weiß, hat er auf diesem Gebiet nie größere Quellenstudien gemacht. Aber die Art, wie er in der Rechtsgeschichte aus diesem Quellenkreis Schlaglichter auf die kontinentale Rechtsgeschichte fallen läßt, ist doch vollendet.“ Allerdings kam es ihm dabei zugute, daß Konrad Maurer und nach ihm Karl von Amira durch ihre Arbeiten auch dem Nichtspezialisten in weitem Umfange das nordische Recht zugänglich gemacht hatten. Daß die Tochterrechte des deutschen Rechtes, wie Brunner sie nannte, das angelsächsische und das englische, das langobardisch-italienische, das französische und die niederländischen ausgiebig herangezogen wurden, verstand sich bei ihm, der sie von langer Spezialforschung her vollkommen beherrschte, von selbst. Gegen die bloße Rechtsvergleichung hat sich Brunner von jeher ablehnend verhalten. Aber die auf genauer Einsicht in die sprach- und rechtsgeschichtliche Verästelung des Germanentums fußende Rekonstruktion des germanischen Rechtsbestandes hat er zuerst und mit vollendeter Meisterschaft unternommen. Auch den römischen Einschlag und die Verbindung, die das germanische Recht mit dem römischen in fränkischer Zeit einging, hat er wie vor ihm Keiner

richtig eingeschätzt. Auf dieser Grundlage erhebt sich das Ganze, ein vollendetes Kunstwerk, weniger vielleicht einem farbenprächtigen Fresko vergleichbar als einem aus reinsten Marmor herausgeholten Relief, wundervoll einfach und streng in der Linienführung, von überlegener Ruhe und durch seine vornehme Größe doch überwältigend, verfaßt in einer Sprache, die in ihrer Sinnigkeit, in ihrer Plastik, mit ihrem leisen Humor und ihrer am rechten Orte formelhaften Bestimmtheit dem Stoffe kongenial erscheint. Ich erinnere mich noch genau des Eindrucks, den das Werk bei seinem Erscheinen auf uns damals Jüngste machte. Selbst wir erkannten alsbald, daß so Rechtsgeschichte bisher noch nicht geschrieben worden war. Namentlich auch nicht mit solcher Konzentration. Der Verfasser beherrschte wie keiner das Ganze der historischen Forschung über seinen Gegenstand. Aber er verlor sich keinen Augenblick in bloß historischer Betrachtung, ließ vielmehr in bewußtem Gegensatze zu den nichtjuristischen, insbesondere zu gewissen Verfassungshistorikern, die Rechtsgeschichte ausschließlich und in majestätischer Größe unter dem Schwergewichte der rechtlichen und wirtschaftlichen Triebkräfte, also von innen heraus abrollen. Auch die Älteren entzogen sich dem großen Eindrucke dieser Leistung nicht; sie fand allgemeinen Beifall und trug dem Verfasser nach dem Erscheinen des zweiten Bandes, genauer am 24. Januar 1896, diejenige Auszeichnung ein, auf die er, weil sie nur wirklich hervorragend wissenschaftlichem oder künstlerischem Verdienste zuteil wird, allezeit am stolzesten war, die Friedensklasse des Pour le mérite; der von der Königsberger Universität verliehene philosophische Ehrendoktor war verdientermaßen am 27. Juli 1894 schon vorangegangen.

Der erste Band brachte außer der Einleitung erst die germanische Zeit und von der fränkischen nur die allgemeine Rechtsgeschichte, d. h. die Entwickelung des fränkischen Rechtes in seiner Totalität mit einer Erörterung der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Zustände und vor allem mit der Geschichte der Rechtsquellen. Der umfangreichere zweite Band, der die besondere Rechtsgeschichte der fränkischen Periode mit Ausnahme des Privatrechts enthält, also

die einzelnen Rechtsinstitute, folgte schon nach weiteren fünf Jahren 1892. Er zeigte dieselben Vorzüge. Wenn er kein so geschlossenes Kunstwerk darstellte wie der erste, so lag das an der Fülle und Verzweigtheit des Stoffes. Und wenn sein Erscheinen nicht mehr so sehr wie das des ersten als wissenschaftliches Ereignis empfunden wurde, so hatte das darin seinen Grund, daß Brunner einen Teil der Ergebnisse und zwar nicht den unwichtigsten in Einzeluntersuchungen vorweggenommen hatte. So war von ihm 1887 in unserer Zeitschrift jene berühmte Abhandlung über den Reiterdienst und die Anfänge des Lehnswesens erschienen, in der er ausführte, daß den Anstoß zur Entstehung des Lehnswesens die durch die Araberkriege notwendig gewordene Umwandlung des mit Ausnahme der Antrustionen zu Fuße kämpfenden germanisch-fränkischen Volksheeres in ein Heer schwer gepanzerter Reiter gegeben habe, ein historischer Vorgang, mit dem er auch sonst eine Reihe von verfassungsgeschichtlichen Wandlungen in einleuchtende Verbindung brachte. Zur selben Zeit und ebenda hatte Brunner eine kleinere Studie der karolingischen Gerichtsreform und der Umwandlung der rachineburgi in scabini unter der Überschrift „Die Herkunft der Schöffen" gewidmet, eine Pistojeser Urkunde, die bis dahin dieser Herleitung entgegenzustehen schien, durch richtigere Datierung glücklich aus dem Wege schaffend. Das Jahr darauf erschien an der gleichen Stelle ein Beitrag „Zur Geschichte des Gefolgswesens", worin er nachwies, daß der Hausmeier wirklich das fränkische Dienstgefolge anführte, die Herkunft der Vasallität aus dem germanischen Gefolgswesen mit Hilfe von Formel 44 der Sammlung von Flavigny noch wahrscheinlicher als zuvor machte und zeigte, daß dieses Gefolgswesen auch auf die Entstehung und Ausgestaltung des römischen Instituts der protectores domestici eingewirkt hat. Kurz vorher (1885) hatte er in der Berliner Festgabe für Beseler ein Kapitel aus der Geschichte der deutschrechtlichen Grundherrlichkeit vorgenommen und die ehedem unverstandenen Begriffe Mithio und Sperantes klargestellt. Und zu den dem Andenken von Waitz gewidmeten Historischen Aufsätzen hatte er 1886 als Beitrag zur Geschichte des fränkischen Ständerechtes eine Abhandlung über die Frei-

lassung durch Schatzwurf beigesteuert, hiermit übrigens schon für den ersten Band vorarbeitend. Trotz alledem brachte die Darstellung des fränkischen Staatsrechtes im zweiten des Neuen noch genug. Ich erinnere statt an anderes nur an die Ausführungen über thunginus aut centenarius und die Umgestaltung, die das fränkische Ämterwesen unter dem Einflusse der Reichsgründung erfuhr. Einen systematischen Ausbau des bis dahin von Brunner und Anderen in der „Entstehung der Schwurgerichte“ und anderswo Erarbeiteten brachte der zweite Teil über den Rechtsgang. Jedoch das Hauptverdienst des Bandes lag auf dem Gebiete des Strafrechts. Zwar hatte Brunner auch dafür in Einzeluntersuchungen sich den Weg bereitet. Schon ins Jahr 1882, also in die ersten Anfänge der Arbeit an der Rechtsgeschichte zurück reicht die wichtige, in dieser Zeitschrift veröffentlichte Untersuchung über Sippe und Wergeld, die in gleicher Weise neues Licht über die Gliederung der Sippe wie über ihre Berechtigung zum Wergeld und ihre Haftung dafür verbreitete. Weitere Beiträge brachten 1889 und 1890 hintereinander die Sitzungsberichte der Berliner Akademie: Unter der Überschrift „Duodecimalsystem und Decimalsystem in den Bußzahlen der fränkischen Volksrechte“ wies Brunner nach, daß die Bußen, die nicht nach Wergeldquoten bemessen waren, sondern auf Grundzahlen zurückgingen, bei allen Franken ursprünglich auf das Duodezimalsystem aufgebaut waren, und daß die Salier erst später, als sie in Berührung mit dem Römertum kamen, das Dezimalsystem annahmen; die andere Studie dagegen beschäftigte sich mit der absichtslosen Missetat und zeigte, wie das alte Strafrecht, weil es in seiner sinnlichen Auffassung im Erfolge den Ausdruck des Willens sah, ursprünglich auch für die ungewollte Tat die volle Strafe eintreten ließ, später aber auf den Begriff eines minder strafwürdigen Ungefährwerkes kam. Die geistige Spannkraft, mit der Brunner den spröden Stoff und das anscheinende Chaos der durch die handschriftliche Überlieferung vielfach getrübten Bußansätze bezwang, kann überhaupt nicht genug bewundert werden. Ich erinnere nur an die Erklärung des Hundertschillingswergeldes des Römers nicht aus dessen ständischer Zurücksetzung, sondern aus dem Mangel einer Sippe,

die im höchsten Grade ingeniös bleibt, ob man sie für richtig erachtet oder verwirft. So war das Strafrecht der ältesten Zeit seit Wilhelm Eduard Wilda nicht mehr und das der fränkischen überhaupt noch nie gemeistert worden. Selbst wenn Brunner in seiner wiederum in unserer Zeitschrift 1890 erschienenen Arbeit über Abspaltungen der Friedlosigkeit, die übrigens in ihrer Überschrift zugleich ein berühmtes Beispiel Brunnerscher terminologischer Erfindungsgabe bietet, in seinem Handbuche und in seinem Beitrage zu den Antworten auf Mommsens Fragen: „Zum ältesten Strafrecht der Kulturvölker“ (1905) in der Zurückführung alles altdeutschen Strafrechtes auf den Satz, daß, wer den Frieden bricht, sich aus dem Frieden setzt und je nachdem die Friedlosigkeit oder die Fehde sich zuzieht, zu weit gegangen sein sollte, wird die folgerichtige geistige Durchdringung dieses Stoffs doch immerdar als eine wissenschaftliche Großtat erscheinen.

Noch war der zweite Band nicht erschienen, da begann schon die Arbeit an dem dritten, der das fränkische Privatrecht behandeln und die Rechtsgeschichte der fränkischen Periode zum Abschlusse bringen sollte. Einige hierher gehörige Vorarbeiten haben bereits oben in anderem Zusammenhange Erwähnung gefunden. Diese zweite privatrechtsgeschichtliche Gruppe Brunnerscher Arbeiten wird eröffnet durch die 1893 abgeschlossene Untersuchung über den germanischen Ursprung des droit de retour, die einzige vorher noch nicht gedruckte, die Brunner im Jahre darauf mitgab, als er die meisten seiner früheren Einzeluntersuchungen — um sie besser zugänglich zu machen und zu vervollkommnen — in einem Konrad Maurer gewidmeten Sammelbande unter dem Titel „Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes“ vereinigte; anknüpfend an seine Entdeckung der germanischen Schenkung und nach bewährter Methode die Tochterrechte des deutschen Rechts, aber auch das spätrömische heranziehend, tat er das Rückfallsrecht der Eltern an der Elterngabe für den Fall kinderlosen Absterbens des Empfängers als volksrechtlich, ja als germanisch dar. Es ist eine der stolzesten Arbeiten Brunners, dessen souveräne Beherrschung des weitverzweigten Materials auch den verwöhntesten Leser in Staunen setzt. Mit der in unserer

Zeitschrift 1895 erschienenen Studie über die Geburt eines lebenden Kindes und das eheliche Vermögensrecht löste Brunner ein in der Abhandlung über die fränkisch-romanische dos gegebenes Versprechen ein und begründete seine frühere Beobachtung, daß es schon nach älterem Recht von maßgebender Bedeutung war, ob in der Ehe ein lebendiges Kind geboren wurde und die Wände beschrie oder nicht; mit diesem Ereignis oder mit überjähriger Dauer verändert sich das eheliche Güterrecht und hört das einseitige Scheidungsrecht des Mannes auf. In denselben Zusammenhang gehört auch die ebenda 1896 gedruckte Untersuchung über die uneheliche Vaterschaft in den älteren germanischen Rechten. Alle übrige privatrechtsgeschichtliche Arbeit der folgenden Zeit galt dagegen wieder dem Erbrecht. In den zu der Berliner Festgabe für Dernburg beigesteuerten Beiträgen zur Geschichte des germanischen Wartrechtes (1900) ist gegen Ficker der Nachweis erbracht, daß das westgotische, das burgundische und das salische Recht die Dispositionsfähigkeit des Erblassers beschränkten und diesem die freie Verfügung nur über einen Teil seines Vermögens, den sog. Freiteil, ließen. Kurz zuvor war im Zusammenhange damit dem nun doch schon den Sechzigern sich nähernden Meister noch einmal ein ganz großer Wurf und die Erschließung eines völlig unbebauten Gebietes, des germanischen Totenrechtes, gelungen. Der Freiteil, wenn darüber zum Heile der Seele verfügt wurde, der Seelenteil, war an die Stelle des Totenteils getreten, d. h. dessen, was man dem Toten zu seiner Ausrüstung für das Jenseits in ältester Zeit mitgegeben hatte. Das war nur eine einzelne, von Brunner 1897 in unserer Zeitschrift in einer grundlegenden Untersuchung „Der Todtentheil in germanischen Rechten" aufgedeckte Folgerung, die das germanische Recht an die Vorstellung von dem Fortleben des Toten knüpfte. Eine andere erblickte Brunner in der Berliner Festschrift für Ferdinand von Martitz (1911) in dem längst bekannten und viel erörterten, vermutlich auf dem linken Rheinufer entstandenen Sterbefall, den man bisher einmütig aus der Unfreiheit hergeleitet hatte. Daß aus Furcht vor der Wiedergängerei gewisse lebendig begrabene Missetäter gepfählt wurden, führte ein Aufsatz über die Strafe des Pfählens

in unserer Zeitschrift (1905) aus, und daß man bei handhaftem Totschlag von solcher sinnlicher Vorstellung aus die Klage mit dem toten Mann, später mit der toten Hand erhob, zeigte ebenda 1910 eine Sonderstudie über diese Klage. Nach allen Seiten hin ausgebaut und belegt hat Brunner, da er die Hoffnung auf Vollendung des dritten Bandes schwinden sah, dieses Totenrecht in der zweiten Auflage des ersten Bandes. Fast noch eindrucksvoller aber wirkt, wenigstens auf den Leser, ein zusammenfassender Vortrag, den der Meister am 4. März 1907 auf eine durch Gierkes freundschaftliche Vermittelung an ihn ergangene Aufforderung des Justizministers Beseler hin in Gegenwart Kaiser Wilhelms II. im preußischen Justizministerium über das rechtliche Fortleben des Toten bei den Germanen hielt. Wohl hat er, wie wir sehen werden, nachher noch gelegentlich über andere rechtsgeschichtliche Fragen zur Feder gegriffen; aber dabei handelte es sich mehr nur um einzelne späte Triebe früherer Unternehmungen. In Wahrheit bildet das germanische Totenrecht Brunners wissenschaftlichen Schwanengesang.

Denn den dritten Band der Rechtsgeschichte auszuarbeiten war ihm tatsächlich nicht mehr beschieden. Das hatte verschiedene Gründe.

Im Studienjahr 1895/6 war Brunner wieder einmal Dekan seiner Fakultät, eine Würde, die er übrigens 1906/7 nochmals bekleidet hat, wie er auch wiederholt als gewählter Senator im Dienste der Selbstverwaltung der Berliner Universität tätig war. 1896/7 hatte ihn das Vertrauen der Kollegen zum Rektor Magnificus berufen. Als solcher war er der Sprecher der Universität am hundertjährigen Geburtstag Kaiser Wilhelms I. Außerdem hielt er wie üblich eine Rede bei der Übernahme des Rektorates und am 3. August als an dem Geburtstage des königlichen Stifters, Friedrich Wilhelms III. Jene handelte vom Anteil des deutschen Rechtes an der Entwicklung der Universitäten, u. a. insbesondere vom Szeptereid und von der Investitur bei der Promotion. Diese betraf den Leihezwang in der deutschen Agrargeschichte, die leiherechtliche Seite der preußischen Bauernbefreiung in großen Zügen dem Hörer vorführend und auch dem Fachmann dabei an mehr als

einer Stelle ganz neue Lichter aufsteckend. Diese Reden waren naturgemäß so ziemlich der einzige wissenschaftliche Ertrag dieses an Ehren, aber auch an Mühen reichen Jahres, das Brunner mitten aus dem vollen Flusse der Arbeit am dritten Bande herausriß.

Und dann kam das Bürgerliche Gesetzbuch und das neue Handelsgesetzbuch und alles, was sonst an gesetzgeberischen Neuerungen damit zusammenhing. Es war für den Juristen Brunner ganz selbstverständlich, daß vor der Einarbeitung in das neue Recht das Studium des alten vorerst zurücktreten mußte. Brunner hat ja auch vom Wintersemester 1897/8 an bis einschließlich Sommersemester 1904 wenigstens das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, zeitweise zusammen mit Urheber- und Gewerberecht, regelmäßig vorgetragen. Die durch das Rektorat eingeleitete Unterbrechung der rechtshistorischen Studien wurde dadurch erheblich verlängert; es war erstaunlich, daß er trotzdem 1897 über zwei verschiedene rechtsgeschichtliche Gegenstände in unserer Zeitschrift das Wort ergriff. Im Übrigen konnte er bis gegen die Jahrhundertwende hin an eine Wiederaufnahme der rechtshistorischen Arbeit nicht denken.

Inzwischen drohte der allein noch bestehende systematische Teil der Holtzendorffschen Encyklopädie einzugehen, in dem Brunner fünfmal seinen Abriß der Geschichte und der Quellen des deutschen Rechtes aufgelegt hatte. Mit Recht hielt der Verfasser diese Arbeit für zu gut und namentlich für die studierende Jugend zu nützlich, um sie mit untergehen zu lassen. Er arbeitete also diese Übersicht weiter aus, brachte sie wieder auf das Laufende und ließ sie als „Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte“ 1901 selbständig erscheinen. Dadurch wurde nun allerdings der betreffende Abschnitt der Enzyklopädie, die unter Josef Kohlers Schriftleitung dann doch wieder neu aufgelegt wurde, stark entwertet, schon weil er fortan ohne Literaturangaben erschien. Aber Brunners Grundriß, der bereits in seiner früheren Gestalt von der wissenschaftlichen Forschung eifrig benutzt und zitiert worden war, drang nun in viel weitere Kreise und gewann einen ganz anderen Einfluß als früher. Auch erhielt er nunmehr offensichtlich den Zweck, uns für das Nicht-

weitererscheinen des größeren Werks zu entschädigen. Das tut er in der Tat bis zu einem gewissen Grade. In eindrucksvoller Geschlossenheit führen die „Grundzüge“ uns das Ganze der deutschen Rechtsgeschichte vor, jeder Satz das scharf formulierte Ergebnis eigener oder wohlerwogener fremder Forschung. Für den Anfänger sind die „Grundzüge“ zu schwer. Fast möchte ich sagen: zum Glück. Denn sie sollen und wollen übrigens auch nicht die Vorlesung ersetzen oder selbst nur ein Lehrbuch sein. So wie er ihn verstand, so wollte uns Brunner darin den Ablauf der deutschen Rechtsentwicklung schildern. Es war nicht bloß Altersmüdigkeit, wenn er, in den letzten Auflagen noch mehr als zuvor, in der Berücksichtigung der neuesten Literatur große Zurückhaltung übte; was ihn überzeugend berichtigte, was seine Auffassung bestätigte, und was seine Darstellung glücklich ergänzte, das nahm er auf; das übrige kümmerte ihn nicht. Sollte für die Zukunft die Neubearbeitung in Erwägung gezogen werden — und man kann sich, wenigstens zunächst, unseren Unterricht ohne Brunners „Grundzüge“ kaum denken —, so wird da eine Hauptschwierigkeit liegen. Aus einem Kunstgebäude ein Warenhaus werden darf Brunners Grundriß nie und nimmermehr. Hat er doch gerade so, wie er ist, den größten Anklang gefunden. Diese kurzgefaßte Darstellung durchzuarbeiten, bequemte sich auch der Jurist, wenigstens der über dem Durchschnitte stehende, und der Historiker, der für seine Zwecke das Schrödersche Lehrbuch vorzog und vielfach weiter vorzieht, teils wegen seines Quellen- und Literaturapparates, teils weil es vortrefflich den neuesten Stand der Wissenschaft wiedergibt, findet doch mehr und mehr auch an Brunners Grundriß Gefallen. Sechs Auflagen hat er in einem Jahrdutzend erlebt, ein Erfolg, wie er noch keinem deutschrechtlichen Studienhilfsmittel beschieden war, aber er war auch ein Anlaß zu zeitraubender Arbeit für den Verfasser und ein Grund mehr, der ihn von der Fortsetzung des Hauptwerkes abhielt.

Jedoch die Wissenschaft hatte in der Zwischenzeit nicht still gestanden. Auch die beste wissenschaftliche Leistung hat ihre beschränkte Geltungsdauer; dreißig Jahre pflegen es zu sein oder, wenn es hoch kommt, vierzig. Dann macht sich die

Erweiterung des Gesichtskreises, die Zufuhr neuen Materials, die Verschiebung der Gesamtauffassung geltend, manchmal freilich auch nur eine gewisse Neuerungssucht. Denn die Jüngeren und Jüngsten wollen doch auch zeigen, daß sie etwas können, und dabei ist es gemeinhin viel bequemer, an begangenen Pfaden herumzuflicken, als auf bisher noch nicht betretenem Gebiet neue Wege erst anzulegen. Es läßt sich nicht behaupten, daß sich in den letzten zwanzig Jahren unsere Gesamtauffassung der fränkischen Periode wesentlich gewandelt hätte. In ihren Grundfesten steht sie noch völlig unerschüttert da, schon weil es an Arbeitern auf diesem Gebiete bedenklich mangelt und nur noch Wenige in dem Vollbesitze der Herrschaft über den fränkischen Rechtsstoff sind, den die letzten Jahrzehnte des vergangenen Jahrhunderts errungen hatten. Man hat sich eben inzwischen und zwar sehr berechtigterweise wieder mehr dem Mittelalter und der Neuzeit zugewendet. So ist es bis jetzt bei vereinzelten Einbrüchen in den überlieferten Bestand geblieben. Viel umstritten ist das Münzwesen der Franken und im Zusammenhang damit ein Teil der Lehre von den Rechtsquellen, insbesondere die Entstehungsgeschichte der Lex Salica, aber auch das Ständerecht, die Geschichte der Wertpapiere und die des Strafrechts. Wo er wirklich eines Besseren belehrt wurde — und er ließ sich bis zuletzt durch wirkliche Gründe gerne überzeugen —, da hat Brunner seine früheren Ansichten berichtigt. Wo er aber stichhaltige Gegengründe vermißte, und wo er fand, es werde bloß eingerissen, aber kein haltbarer Neubau aufgeführt, da verhielt er sich mit vollem Rechte ablehnend. Im Dienste solcher Auseinandersetzung sind namentlich die drei 1898, 1902 und 1908 in dieser Zeitschrift erschienenen Aufsätze „Nobiles und Gemeinfreie der Karolingischen Volksrechte", „Ständerechtliche Probleme" und „Über das Alter der Lex Salica und des Pactus pro tenore pacis" entstanden; dieselbe grundlegende Bedeutung wie die früheren Einzeluntersuchungen aus seiner Feder haben sie begreiflicherweise nicht. Es soll auch nicht geleugnet werden, daß Brunner, verwöhnt durch den außergewöhnlich raschen und vollständigen Erfolg, den er mit allen seinen Forschungsergebnissen erzielt hatte, und dadurch, daß jahrzehntelang

kein Widerspruch von Belang sich dagegen regte, in der letzten Zeit gegen Angriffe auf seine Ansichten allzu empfindlich geworden war und zu einer gewissen starren Orthodoxie hinneigte; gerade ich habe bei der Leitung der Zeitschrift das vielleicht mehr als Andere empfunden. Aber was ich durchaus zu seinen Gunsten geltend machen muß, das ist sein guter Glaube; es war nicht verletzte Eitelkeit und nicht Rechthaberei, sondern neben wirklich überlegener Einsicht der Schmerz über die Kränkung, die seinen Lieblingsschöpfungen drohte. Nur allzuviel Zeit und Kraft hat ihn die Auseinandersetzung mit solchem Widerspruche gekostet. Auch daran lag es, daß er mit dem dritten Bande nicht vorwärts kam. Aber diese Abwehrschriften sind wenigstens der neuen Auflage der früher erschienenen Teile zugut gekommen; vom zweiten liegen allerdings nur einige hundert Seiten fertig umgearbeitet vor. Jedoch der erste erschien 1906 in zweiter Auflage. Sie ist fast um die Hälfte stärker geworden als die erste, zum Teil deshalb, weil gewisse, ehedem im zweiten Bande enthaltene Ausführungen in den ersten übernommen wurden; zum Teil, weil sie Neues brachte wie eben das Totenrecht; zum Teil, weil der Verfasser mit der Forschung der zwischen den beiden Auflagen liegenden zwei Jahrzehnte sich auseinanderzusetzen hatte. Wer schon ähnliche Arbeit getan hat, weiß, was das bedeutet, und wird finden, daß Brunner sich auch darin als Meister bewährt hat. Die neue Auflage ist kein so abgerundetes Kunstwerk mehr, wie die erste es war. Aber sie wird die Großtaten einer deutschrechtsgeschichtlichen Heldenzeit abermals für lange den Nachfahren künden.

Ebenso wie hoffentlich das Rechtswörterbuch, dessen Anfänge Brunner kurz vor seinem Hingange auch noch schauen durfte. Bereits im Jahre 1875 hatte er den Plan eines neuen Haltaus erwogen, wie er später auch die Neubearbeitung der Grimmschen Rechtsaltertümer durch Hübner und den jüngeren Andreas Heusler angeregt hat. Wie bescheiden er sich zunächst noch das Wörterbuch-Unternehmen dachte, geht daraus hervor, daß er es mit den Mitteln der Savigny-Stiftung zustande bringen wollte. Unablässig behielt er es im Auge. 1893 trat er in dieser Zeitschrift mit dem

Gedanken öffentlich hervor. 1897 stellte ihm die Berliner Akademie aus den Mitteln der Hermann und Elise geb. Heckmann Wentzel-Stiftung die erforderlichen Gelder zur Verfügung. Die Rechtswörterbuchkommission trat zusammen, und Schröder übernahm die Leitung des Ganzen. Es gewann einen ungeahnten Umfang und begegnete Schwierigkeiten, die auch der umsichtige Brunner sich nicht hatte träumen lassen. Aber es begann doch schließlich zu werden. 1914 erschien die erste Lieferung. Auch mit diesem monumentalen Unternehmen wird Brunners Name auf immer verknüpft sein. Er ist sein geistiger Urheber, er hat es in die Wege geleitet, aber auch für die Ausführung hat er viel getan.

Kein Wunder, daß bei solchen Erfolgen äußere Ehren in steigendem Maße auf sein Haupt sich häuften. Nur einige wenige namentlich von der Art, die ihm besonders Freude machte, seien hier erwähnt. Zum Ehrendoktor ist er mehrmals kreiert worden, zum juristischen von Bologna, zum philosophischen auch von Gießen anläßlich der Universitätsjubelfeiern von 1888 und 1907. Die Königlich Bayerische Akademie der Wissenschaften in München (1886 und 1891), die Königlich Belgische zu Brüssel (1893), die Kaiserliche zu Wien (1895 und 1903), die Königlich Niederländische zu Amsterdam (1901), die Königlich Schwedische zu Stockholm (1908), die von Bologna (1908), das Istituto Lombardo in Mailand (1909), das Istituto Veneto (1912) ernannten ihn zu ihrem korrespondierenden bzw. außerordentlichen oder gar auswärtigen bzw. ausländischen Ehren-Mitglied. Korrespondierendes Mitglied der Société des antiquaires de Normandie war er schon seit 1869, Ehrenmitglied des Historischen Vereins für Steiermark seit 1901. Von Ordensauszeichnungen besaß er auch den bayerischen Maximilian-Orden, den preußischen Roten Adler-Orden 2. Kl. mit Eichenlaub und den Kronen-Orden 2. Kl. mit Stern dazu. Der 11. Oktober 1910 brachte ihm die Ernennung zum Wirklichen Geheimen Rate mit dem Prädikat Exzellenz. Am 27. Januar 1912 wurde er als lebenslängliches Mitglied und Kronsyndikus in das preußische Herrenhaus berufen. Mit lebhaftestem Interesse nahm er an dessen Sitzungen und Arbeiten teil; aber die Zeit und die Kraft, die ihm noch beschieden waren,

waren zu gering, als daß er den seiner geistigen Bedeutung entsprechenden Platz in dem hohen Hause noch hätte erringen können.

Auch sonst erlebte er manche Genugtuung und Freude. Was er der europäischen, ja der gesamten Historikerwelt bedeutete, das lehrte der Internationale Historikerkongreß zu Berlin im August 1908; bei diesem Anlaß freute er sich namentlich, mit dem ihm schon längst in Freundschaft verbundenen Fockema Andreae, mit Sir Frederick Pollock und mit Eduardo de Hinojosa Austausch zu pflegen, während er den anderthalb Jahre zuvor dahingegangenen Frederick William Maitland schwer vermißte, der ihm gleichfalls nahegestanden hatte. Wie beweglichen Geistes und unternehmend er damals noch war, geht auch daraus hervor, daß er auf Siegfried Rietschels Vortrag über die Städtepolitik Heinrichs des Löwen, der im Anschluß an Hegel den Satz „Stadtluft macht frei" aus England herleitete, alsbald erwidern und dartun zu müssen glaubte, daß der welfische Städtegründer jenen Satz eher aus Flandern bezogen habe, sowie daß ihm in der Gestalt „Luft macht frei in Jahr und Tag" der Gedanke der rechten Gewere, in der Form „Luft macht frei ohne Jahr und Tag" dagegen der Asylgedanke zugrunde liegt. So in der Berliner Festgabe für Gierke (1910). Mitten heraus aus seinen sonstigen Arbeiten hat damit der Siebzigjährige einen ihm bisher ferner liegenden Gegenstand mit dem Erfolge behandelt, daß die gegenteilige Ansicht als endgültig abgetan angesehen werden kann.

Das goldene Doktorjubiläum beging Brunner, der damals schon an einem unleidlichen Katarrh litt, in Wiesbaden in aller Stille, betreut wie schon so oft zuvor von Liesegangs dankbarer und freundschaftlicher Anhänglichkeit. Mit stolzer Befriedigung hat er mir dort einige Tage nachher die goldene Medaille für Wissenschaft und Kunst gezeigt, die ihm bei diesem Anlaß verliehen ward, und neben dem erneuerten Wiener Doktordiplom die zahlreichen Glückwunschadressen, besonders die Göttinger, die ihm von deutschen und außerdeutschen Juristenfakultäten zugegangen waren. Seine eigene Fakultät, deren Senior er seit Dernburgs Tode (1908) war, hat ihm nach seiner Rückkehr nach

Berlin ihre Glückwünsche und die übliche Festschrift dargebracht.

Ganz anders festlich war vier Jahre zuvor in Berlin sein siebzigster Geburtstag verlaufen, der überhaupt einen Höhepunkt seines Lebens bildete. Von einer großen Zahl von Schülern, Kollegen, Freunden und Verehrern wurde ihm damals seine von Fritz Klimschs Meisterhand geformte Bronzebüste sowie eine Sammelfestschrift überreicht, an der nahezu dreißig Mitarbeiter sich beteiligt hatten. Andere literarische Gaben, Adressen, insbesondere der Wiener und sonstigen österreichischen Fakultäten, schriftliche und mündliche Beglückwünschungen von Einzelnen und von Vereinen in großer Zahl reihten sich an. Seine Geburtsstadt Wels ernannte ihn zum Ehrenbürger und zwei seiner Brüder waren zu der Feier aus Österreich herbeigeeilt. Die Menge der Teilnehmer an dem Festakt im Hause und an dem Festmahl am Abend konnte sich in Verehrung und Liebe für den Jubilar nicht genug tun. Allen, die dabei waren, wird der schöne Tag unvergeßlich sein. Unvergeßlich auch der Gefeierte, der schlicht und dankbar die Huldigung entgegennahm, in voller geistiger Frische und auch dem Aussehen nach kaum gealtert.

In seinen jungen Jahren eine auffallend schöne Erscheinung, machte er auch später, zumal im Talar oder im Winter im Pelzrock, eine außergewöhnlich gute Figur. Trotzdem in den letzten Jahren seine Züge nicht mehr so fein waren wie ehedem, hob sich der bedeutende Kopf mit den alles durchdringenden und doch so grundgütigen Augen, mit dem ungelichteten und wenig gebleichten Haupthaar und mit dem stattlichen, später weiß gewordenen Vollbart wundervoll von der hoch und ebenmäßig gebauten schlanken Gestalt ab. Seine Sprache, etwas süddeutsch dumpf und stoßweise in kurzen Sätzen hervorquellend, war wohllautend. Bis ins hohe Alter war er, wenn auch kein großer Tourist, doch gut zu Fuß und liebte es, bei seinen stets zugleich auch der Arbeit gewidmeten Erholungsrasten im deutschen Mittelgebirge oder wo sonst der Aufenthalt seiner Kinder, die Rücksicht auf den Juristentag bzw. die Sitzung von dessen ständiger Depu-

tation, der er seit 1878 angehörte, oder die Rechtswörterbuchkommission oder endlich der Arzt ihn in deutschen Gauen hinwies, in der freien Natur sich zu ergehen. Bei einem solchen Aufenthalt in Günterstal bei Freiburg im Jahre 1905, wo ich wochenlang sein täglicher Begleiter auf diesen Spaziergängen war, habe ich den Menschen Brunner besser kennen und lieben lernen als zuvor in Jahren des Verkehrs in Berlin. Denn er ging nicht leicht aus sich heraus, sondern war vorsichtig zurückhaltend. Aber man konnte sich auf ihn verlassen. Nicht nur war er äußerst taktvoll und verschwiegen, sondern er blieb sich auch stets gleich. Ein treuer Freund seiner Freunde! Beweis dafür ist namentlich das Verhältnis zu Boretius; diesem widmete er nach seinem Tode (1900) in unserer Zeitschrift einen Nachruf, der in seiner verhaltenen, fast trocken-sachlichen und doch warmen Art für ihn charakteristisch ist. Und welch freudige Bewegung kam in ihn, wenn man ihn in seinem Heime in Berlin Lutherstraße 36 in den vertrauten Räumen seines behaglich großen Studierzimmers aufsuchte! Seine Lebensweise war streng geregelt; nur so hat er all das leisten können, was er vollbrachte. Nach des Tages Arbeit liebte er ein Kartenspiel oder las schöne Literatur. Stets legte er sich zeitig zu Bett. Sah er Studierende bei sich und wußte keiner Bescheid, so bot er unfehlbar gegen 10 Uhr noch eine Zigarre zum Nachhausegehen an. Schlicht war er in seinem Äußeren und in seinem Auftreten, eine richtige Gelehrtenerscheinung, aber von allem aufdringlichen Doziereifer außerhalb des Hörsaals frei und ganz ohne die Pose der Halbgroßen und mancher Kleinen auch im Reiche des Geistes. Selbst auf der Höhe seines Ruhms gab er sich einfach und ungezwungen und hatte davon den Vorteil, daß man ihm ebenso gegenübertrat. Daß er die Macht, die ihm seine große Stellung gab, zu brauchen wußte, gereicht ihm nur zur Ehre, weil er sie ohne Eigennutz im Dienste der guten Sache seiner Wissenschaft brauchte. Politisch stand er dem rechten Flügel der Nationalliberalen Partei nahe, von deren Namen er freilich, wie er einmal an Boretius schrieb, bezeichnenderweise am liebsten den Zusatz: Liberal aufgegeben gesehen hätte; nur mit Rücksicht auf die Süddeutschen

wollte er ihn sich auch weiter gefallen lassen. In Wirklichkeit war er seinem ganzen Wesen und seiner innersten Überzeugung nach konservativ und allem wilden Draufgehen abhold. In dem für die Weltausstellung von Chicago von Wilhelm Lexis im Auftrage des Preußischen Kultusministeriums herausgegebenen Werke „Die deutschen Universitäten“ hat er 1893 der Geschichte unseres vaterländischen Rechtes nachgerühmt, sie habe in höherem Grade als die übrigen juristischen Disziplinen ethische und nationale Bedeutung. „Der jugendlichen Seele eingeprägt, ist sie das stärkste Gegengift gegen politischen und sozialen Radikalismus. Wer ihre Lehren in sich aufgenommen hat, ist gefeit gegen die Verblendung, daß es möglich oder wünschenswert sei, die geschichtlich gewordenen Zustände nach vermeintlichen Gesichtspunkten der Vernunft und der Zweckmäßigkeit mit plötzlichem Ruck und von Grund aus umzugestalten.“

Allmählich wurde es einsam um ihn. Nicht gerade in der Zunft der Germanisten, in der seine Generation erfreulicherweise ihre unverwüstliche Lebenskraft auch durch Erreichung, ja Überschreitung des biblischen Alters bewährt. Wohl aber in der Fakultät und an der Universität, wo die Genossen früherer Zeiten allmählich dahinstarben. Still wurde es auch bei ihm im Hause, aus dem die Söhne im Laufe der Jahre hinauszogen; zuletzt hauste er meist allein mit seiner Gattin. Um so schwerer traf es ihn, als diese am 13. Dezember 1912 nach kurzer Krankheit verschied. Auch davon hat er mir im Frühjahre darauf zu Wiesbaden bei einem einsamen Spaziergang auf den Neroberg erzählt; nie habe ich tiefer in sein Inneres geblickt.

Anderthalb Jahre später kam der große Krieg, der zunächst zwei seiner Söhne zu den Fahnen rief; daß die Gattin des älteren von ihnen mit ihrem am 11. Mai 1913 geborenen Söhnchen Hellmut, der, das einzige Enkelkind, das ihm zu sehen beschieden, seine ganze Freude war, für längere Zeit zu ihm zog, verklärte ihm diese letzten Monate. Außer über die „Meintat“ Italiens entrüstete er sich namentlich über das Verhalten Englands; in der Internationalen Monats-

schrift hat er 1914 bald nach Kriegsbeginn seinem Empfinden hierüber Ausdruck gegeben. Seither hat er nichts mehr veröffentlicht; der deutschen Nation und ihrer Sache war dieses großen Deutschen letzter Federzug geweiht. Mit freudigem Stolze erfüllte ihn neben den Siegen der ersten Zeit namentlich die einmütige Erhebung des ganzen Volkes bei Beginn des Krieges und dessen mannhaftes Durchhalten während des weiteren Verlaufs. Trotz seines Alters und seines immer übler werdenden Befindens war er voller Zuversicht. Noch erlebte er die große Durchbruchsschlacht von Tarnow-Gorlice und ihre Wirkungen, die Befreiung der Karpathen und fast ganz Galiziens. Seinen letzten Brief an mich schloß er mit dem Ausdrucke der Freude über die Wiedergewinnung Przemysls. Aber auch Warschau sah er noch unseren sieggewohnten Heeren zufallen und Lemberg, die alte Stätte seines Wirkens, wiedergewonnen durch vereinten Kampf deutscher und österreichischer Truppen. So ging spät und ganz anders, als er gedacht, das Gelöbnis in Erfüllung, das der Jüngling einst in einem schwungvollen, von ihm für den Sängertag zu Krems vom 29. und 30. Juni 1861 gedichteten, alsbald vertonten Festliede getan hatte:

Hier auf des Stromes heil'gen Wogen,
Hier vor dem tatenvollen Strand,
Wo einst die Nibelungen zogen,
Erheben wir zum Schwur die Hand:
Wir wollen treu zusammen stehen
Bis auf des Herzens letzten Schlag,
Die trübe Dämm'rung muß vergehen
Und kommen muß der helle Tag
Der Freiheit in Deutsch-Österreich.

Im Juli schrieb er mir, wie gewohnt der seiner lakonischen Art besonders entsprechenden Postkarte sich bedienend, daß er infolge von Gelbsucht und eines damit verbundenen Magenleidens sich gar nicht gut befinde, unfähig zum Arbeiten sei und fürchte, die Vorlesungen, die er — mit Ausnahme der erst seit kurzer Zeit in andere Hand gegebenen Handelsrechtsvorlesung — in vollem Umfang auch

jetzt in der Kriegszeit weiterführte, vorzeitig abbrechen zu müssen, um in Kissingen die Kur zu gebrauchen. Und so geschah's. Aber statt Genesung fand er nach wenigen Tagen ein sanftes Ende. Am 14. August wurde er seinem Wunsche gemäß in Berlin auf dem alten Matthäikirchhofe an der Seite seiner Gattin in aller Stille, aber doch unter Teilnahme der Fakultät, der Universität und der Akademie sowie einiger Freunde, namentlich Viktor Ehrenbergs, zur ewigen Ruhe bestattet.

Zum Schlusse noch ein Wort über sein Verhältnis zu unserer Zeitschrift. Er trat ihr erst zu Beginn der achtziger Jahre des vorigen Jahrhunderts näher. Damals fing auch seine Mitarbeiterschaft erst recht an; abgesehen von einigen Besprechungen meist ausländischer Literatur und einer Miszelle in der älteren Reihe der Zeitschrift für Rechtsgeschichte war die Abhandlung über Sippe und Wergeld der erste von den vielen Beiträgen, die er im Laufe der Zeit zu unserem Unternehmen beigesteuert und wodurch er dessen Ruf mit begründet hat. In die Geschäftsführung der Redaktion, deren Mitglied er 1887 an Stelle des durch die Mitarbeit am Bürgerlichen Gesetzbuche völlig in Anspruch genommenen und deshalb von der Leitung der Zeitschrift zurücktretenden Paul Roth wurde, griff er nicht ein; insbesondere, hat er, wenigstens in den letzten anderthalb Jahrzehnten, keinen maßgebenden Einfluß auf die Zusammensetzung der Bände ausgeübt. Diese Dinge hätten ihm auch nicht gelegen. Nach seiner Meinung, die er anläßlich unserer Begrüßung an seinem 70. Geburtstage sogar öffentlich aussprach, war die Zeitschrift im wesentlichen dazu da, „Unheil zu verhüten". Er hätte die Germanistische Abteilung am liebsten auch weiterhin wie ehedem lediglich von den Mitgliedern der Redaktion und einigen ihnen wissenschaftlich Nahestehenden geschrieben gesehen. Dieser Ansicht war ich nun allerdings nicht. Von Anfang an ging, nachdem ich 1897 an Stelle Schröders, der zugunsten des Rechtswörterbuchs entlastet zu werden wünschte, die Leitung übernommen hatte, mein ganzes Bemühen dahin, die Germanistische Abteilung, unter Wahrung ihrer Vornehmheit und ihrer wissenschaftlichen Höhe, mitten hineinzustellen

in die historische Germanistik unserer Tage, möglichst alle Fachgenossen von Bedeutung, ob alt oder jung, zur Mitarbeit zu gewinnen und es zu erreichen, daß unsere Bände, alljährlich ein treues Abbild vom Stande unserer Wissenschaft und belebende Anregung zu deren Weiterbau gebend, ebenbürtig denen der übrigen großen historischen Zeitschriften des In- und Auslandes zur Seite traten. Brunner hat, der Verschiedenheit unserer Auffassung gleich mir wohl bewußt, im Vereine mit Schröder, der schon im Interesse der Fortführung seines Lehrbuchs und als verständnisvoller Vorgänger in der Geschäftsführung diese Entwicklung freudig begrüßte, mich ruhig gewähren lassen und stets freundlichst das immer größer werdende Opfer von Zeit und Kraft anerkannt, das nun schon seit bald zwanzig Jahren das mühe- und dornenvolle Ehrenamt der Geschäftsführung dem damit Betrauten auferlegt. Auch der Gründung der Kanonistischen Abteilung hat Brunner unter der Bedingung, daß sie keinerlei Zuschuß aus den Mitteln der Savigny-Stiftung beanspruche, gerne zugestimmt. Wohl seufzte er gelegentlich mit mir über den mitunter allzu großen Eifer der Mitarbeiter, der angesagte Aufsätze immer wieder zu Abhandlungen und den ebenmäßig angelegten Jahrgang nur zu oft zu einem unförmigen Bande anschwellen ließ. Aber nie hat es in den langen Jahren im Schoße unserer Schriftleitung auch nur die leiseste Unstimmigkeit gegeben, und wenn ich die Abteilungs- oder die Gesamtredaktion zur Beseitigung von Schwierigkeiten oder für grundsätzliche Entscheidungen angehen mußte, dann hat gerade Brunner mit seiner Erfahrung, seiner Ruhe und seinem Wohlwollen stets alles zu einem guten Ende zu führen gewußt. Auch als Mitglied des Kuratoriums der Savigny-Stiftung, in das er nach dem am 10. Dezember 1880 erfolgten Tode von Bruns als dessen Nachfolger, gewählt von der Berliner Juristenfakultät, eintrat, hat er sich um die Zeitschrift hoch verdient gemacht. Er ist es gewesen, der 1887 durch eine Statutenänderung es ermöglichte, daß der Romanistischen und der Germanistischen Abteilung seither der unter den heutigen Verhältnissen allerdings mehr als bescheidene jährliche Gesamtbetrag von 600 ℳ aus Stiftungsmitteln als Beihilfe gewährt werden

kann. Vor allem hat er als Vorsitzender des Kuratoriums seit Gneists Tode im Jahre 1895 schützend die Hand über die Zeitschrift gehalten. Nicht zuletzt in dieser Stellung werden wir ihn in Zukunft wie in allem anderen schwer vermissen. Doch wir wollen den Mut nicht sinken lassen, sondern in stolzer Trauer, wohl wissend, was sein Erbe gerade gegenüber der Zeitschrift uns für Pflichten auferlegt, immer und immer wieder dankbar bekennen: Er war unser!

Ulrich Stutz.



Eckard Meister.

Der Wert der Persönlichkeit, die Unersetzbarkeit des Einzelnen kommt uns jetzt, wo Deutschlands beste Söhne den Heldentod leiden, täglich erschütternd zur Erkenntnis. Unersetzbar für die deutsche Rechtswissenschaft, unersetzlich für alle, die ihn kannten und liebten, ist Eckard Meister am 8. November 1914 in den blutigen Kämpfen um Ypern an der Spitze seiner Kompanie gefallen.

Er war am 19. Oktober 1885 zu Leipzig geboren. In fröhlicher Gemeinschaft mit vier Brüdern, von denen nun noch zwei gleich ihm dem Vaterland ihr Leben geopfert haben, wuchs er empor in einem Hause, in dem der Sinn für ernste wissenschaftliche Forschung ebenso reiche Nahrung fand wie der für die Schönheit der Kunst. So gedieh er, gleich ausgezeichnet an Kräften des Geistes und des Herzens. Sein in täglicher Übung gestählter Körper machte ihn jeder körperlichen Leistung gewachsen. Starke Energie und Entschlossenheit zeichneten ihn aus. Ein von Herzen gütiger Sinn, eine harmlose Weltoffenheit, eine fröhliche Zuversicht gaben seinem Wesen eine glückliche harmonische Geschlossenheit.

Er war schon früh gewöhnt, seine natürlichen Gaben in harter Arbeit zu erproben. Seine Studienjahre in Leipzig und Berlin hat er recht genützt. So erwarb er sich eine rechtswissenschaftliche Durchbildung von ganz ungewöhnlicher Breite. In gründlichen Studien schuf er sich vor allem eine ausgezeichnete rechtsgeschichtliche Schulung. Aber seinem auf das Ganze der rechtsgeschichtlichen Entwicklung gerichteten Geiste stand die Gegenwart des Rechts

ebenso nahe als seine Geschichte. So war seine glänzend beurteilte Erstlingsschrift einem Problem des geltenden Zivilprozeßrechts gewidmet. Und in den kurzen zwei Jahren seiner Privatdozentur in Leipzig hat er neben rechtsgeschichtlichen Vorlesungen und Übungen auch über modernste Rechtsprobleme gelesen.

Den Boden rechtsgeschichtlicher Forschung betrat Meister zum ersten Male in seiner Ostfälischen Gerichtsverfassung im Mittelalter (1912). Eine viel erörterte Frage, reich an Schwierigkeiten und Kontroversen! Es steht fest, daß Meister viel zu ihrer Aufhellung beigetragen, das Problem von allen Seiten her gewaltig gefördert hat. Aus einem reichen in strenger Methode untersuchten Urkundenmaterial hat er unsere Kenntnis nicht nur der Gerichtsverfassung Ostfalens, sondern auch der Stände, insbesondere des Standes der Pfleghaften, wesentlich bereichert. Man fühlt auf jeder Seite des in schlichten knappen Sätzen und doch mit vollendeter Darstellungskunst geschriebenen Werkes: der Verfasser ist als Jurist wie als Historiker wohlgeschult, er sucht in ernstem Streben nur auf dem quellenmäßig Erkannten weiterzubauen, das endgiltig Erkannte scharf zu formulieren und in allen seinen Konsequenzen zu durchdenken. Freilich zeigt die Schrift auch die Schattenseiten ihrer Vorzüge. Die allzugroße Scheu vor der rechtsgeschichtlichen Hypothese verhinderte ihn, eine Antwort auf die wichtige Frage nach der Entstehung des sächsischen Schultheißengerichts zu suchen und so das letzte Verständnis für die Entwicklungsgeschichte der sächsischen Gerichtsverfassung zu gewinnen. Die Gabe, für Erkanntes scharfgeschliffene Formeln zu finden, verführte ihn gelegentlich, im Banne der Formel weiter zu denken und so entgegenstehende Tatsachen zu meistern. So bleibt manche Frage weiterer Erforschung offen. Dennoch ist die Schrift eine ganz hervorragende Leistung, geeignet große Hoffnungen zu rechtfertigen.

Die zweite deutschrechtliche Arbeit, zugleich die letzte, die es Meister vergönnt war zu veröffentlichen, betrifft ein Lieblingsthema der Germanisten: Fahrnisverfolgung und Unterschlagung im deutschen Recht, in der Festschrift für

Adolf Wach 1913 erschienen. Mit großem Mut ging er hier an die schwierige Doppelaufgabe: einmal die leitenden Gedanken aufzuklären, aus denen das ältere deutsche Recht zwischen freiwilligem und unfreiwilligem Besitzverlust unterschied und nur bei unfreiwilligem Besitzverlust eine Klage gegen jeden Dritten gab, und sodann festzustellen, inwieweit diese Gedanken noch heute lebendig sind und daher noch für das heutige Recht eine solche Unterscheidung rechtfertigen. Schon in der Problemstellung ist sie charakteristisch für seinen auf den Gesamtablauf der Entwicklung eingestellten Blick. Mit unbeirrbarer Unabhängigkeit des Urteils, die er vor keiner zum Dogma gewordenen Lehre verlor, ist er hier einen neuen selbständigen Weg gegangen. Freilich war es im Rahmen einer Festschrift nicht möglich, die große Aufgabe restlos zu lösen. So hat er lebhaften Widerspruch gefunden. Aber ohne Zweifel hat er die Erkenntnis durch die Eigenart seiner Gedankengänge einen großen Schritt vorwärts gebracht. Überall gibt er den Problemen eine neue Beleuchtung und regt zu weiterer Forschung an. Ja der herrschende Satz, der Gewere komme Legitimationswirkung zu, das Hand wahre Hand-Prinzip beruhe eben auf dieser Legitimationswirkung der Gewere, ist m. E. endgültig als unrichtig abgetan.

Als seine nächste Aufgabe betrachtete es Meister, seine Auffassung über das deutsche mittelalterliche System der vermögensrechtlichen Klagen, von der die frühere Schrift nur Andeutungen hatte geben können, weiter auszubauen und zu vertiefen. Wie er mir Anfang Juli 1914 mitteilte, war er damals mit umfangreichen Vorarbeiten beschäftigt. Der Kriegsausbruch nahm ihm die Feder aus der Hand. Als dann eine Beinwunde ihn für kurze Wochen nach Leipzig zurückführte, hat er alle Zeit der Vollendung groß angelegter Untersuchungen über Kartelle gewidmet, die er in treuer Arbeitsgemeinschaft mit seinem Freunde Hans Peters begonnen hatte und deren Abschluß ihm sehr am Herzen lag. Noch vor der Fertigstellung eilte er in den Krieg zurück, aus dem er nicht zurückkehren sollte; so ist, nachdem nun auch Hans Peters den Heldentod gestorben ist, die

Frucht dieser gemeinsamen Arbeit der Wissenschaft wohl verloren.

Wie Hans Peters mußte auch Eckard Meister sterben, ohne sein freudig begrüßtes Lehramt antreten zu können, das ihm an der Universität Basel übertragen worden war. Alle Anzeichen deuteten darauf hin, daß in diesen beiden Freunden der deutschen Rechtswissenschaft reiche Zukunftshoffnungen blühten. So werden sie vereint uns dauernd vor den Augen stehen als eine Verkörperung der besten deutschen Jugend, die freudig ihre ganze Zukunft, ihr ganzes Dasein opfert, wo es gilt, deutscher Art und deutschem Recht gegen eine Welt von Feinden zum Siege zu verhelfen.

Frankfurt a. M. Hans Planitz.

I.

Westgotisches Recht
im Capitulare de Villis.

Von

Herrn Professor Dr. **Alfons Dopsch**
in Wien.

Eine der rechtsgeschichtlich interessantesten Stellen der berühmten königlichen Wirtschaftsordnung aus der Zeit Karls des Großen hat bisher, so oft auch dieser viel benutzte Text kommentiert worden ist, einwandfreier Interpretation beharrlich Widerstand geleistet. Es ist heute noch immer nicht ausgemacht, was im § 62, der die Sonderverzeichnung und -verrechnung aller Einkünfte aus den königlichen Villen vorschreibt, unter dem Satz zu verstehen ist[1]):

quid de liberis hominibus et centenis, qui partibus fisci nostri deserviunt.

Tresenreuter[2]), einer der ältesten Interpreten dieses Capitulares, wollte sich mit einer Textemendation durchhelfen und schlug vor, statt *centenis centenariis* zu lesen.

[1]) Ich benütze hier die Ausgabe von Alfr. Boretius in MG. Hist. LL. sect. 2: Capitula reg. Francor. 1, 89 (1883), da die letzte Edition, welche Gareis veranstaltet hat („Die Landgüterordnung Kaiser Karls d. Gr.“ [1895]), wie sonst, so auch an dieser Stelle den Text nicht ganz genau wiedergibt. Gareis druckt nämlich *fisci nostris* statt *nostri*. Ich hatte Gelegenheit, die einzige Handschrift (Wolfenbüttel) selbst zu vergleichen.

[2]) Specimen inaugurale iuris germanici de Villis Regum Francorum ad capitulare de Villis Imperatoris quod Karolo M. tribuitur illustrandum (Altdorfii 1758 p. 81).

Diese aber erklärt er als: homines fiscales, centenis quibusdam adscripti.

Anton[1]) übersetzte später diese Stelle: „was von freien und zentbaren Leuten, welche an unsere Renteinnahmen zu liefern haben“ . . . Beide Deutungen befriedigten Guérard nicht, als dieser hochverdiente Herausgeber der Karolingischen Polyptycha Frankreichs 1853 seinen Kommentar zum Capit. de Villis veröffentlichte.[2]) Er meinte, daß es sich um Centenen solcher Personen handle, die mit Diensten oder Abgaben an den König belastet waren. Zum Vergleiche aber zog er bereits jene Centenen heran, die in Dekreten der Merowinger Clotars II. und Childeberts II. belegt erscheinen. Sie ordnen die Bildung von Centenen an, die Personenverbände, nicht örtliche Bezirke darstellen.[3])

Der bekannte landwirtschaftliche Schriftsteller A. Thaer endlich hat, da er 1878 eine Übersetzung jener Wirtschaftsordnung herausgab[4]), dafür folgende Fassung gegeben: „Über die (Zahlungen der) freien Leute und Centschaften, welche unserem Fiskus verpflichtet sind.“

Unterdessen hatte auch die rechtshistorische Forschung diesen Centenen ihre Aufmerksamkeit zugewendet und sie in den Rahmen ihrer systematischen Darlegungen über die älteren deutschen Verfassungszustände einzufügen versucht. Gfrörer kam bei seinen Zusammenstellungen über die Geschichte der Unfreien in der Zeit von 600—800 auf diese Stelle zu sprechen, und zwar in dem Kapitel über die Fronden: „Die Liberi“, sagt er[5]), „sind die freien Gutsinsassen, die centenae Gemeinschaften von Hörigen, welche zusammen fronen müssen.“ Dagegen hat R. Sohm,

[1]) Geschichte der teutschen Landwirthschaft (1799) 1, 226.

[2]) Explication du Capitulaire de Villis. Bibl. de l'École des Chartes III. Série IV 345f.; auch in Mémoires de l'Institut impérial de France t. XXI (1857).

[3]) Capit. reg. Franc. 1, 5. Vgl. dazu H. Brunner, Deutsche Rechtsgesch. 2, 147.

[4]) Verordnung Karls d. Gr. über d. kaiserl. Güter oder Höfe in Fühlings landwirt. Zeitung 27, 255.

[5]) Zur Gesch. deutscher Volksrechte im Mittelalter, herausgeg. v. J. B. Weiß 2, 326f. (1865/6).



als er die Geschichte der fränkischen Gerichtsverfassung darstellte, diese Quellenstelle auch für die Hundertschaftseinteilung mitverwerten wollen.[1]) Dementsprechend hat er diese centenae als „freie hintersässige Hundertschaftsgemeinden“ aufgefaßt. Beide verweisen auch bereits auf jene Centenae, die das Urbar von Prüm vom Jahre 893 bietet, als Analogien hierzu.

Anderseits hat Waitz, obwohl er leugnete, daß es damals eine wirkliche öffentliche Steuer gegeben hat, ebendiese Stelle mit zum Belege dafür angeführt, daß „doch offenbar direkte Abgaben (steuerartigen Charakters) häufiger vorgekommen sind, als man nach dem allgemeinen Grundsatz anzunehmen geneigt sein möchte“.[2])

Einen Ausweg aus diesen gegensätzlichen Auffassungen hat ohne Rücksicht auf sie H. Brunner versucht. Er erklärte: „Unter diesen centenae sind Hundertschaften zu verstehen, die fiskalischen Boden ausnutzen und davon eine Abgabe bezahlen.“[3]) Er identifizierte diese Leistungen mit der (späteren) Medemabgabe, die in Hessen sowie im Rhein- und Moselland besonders hervortritt. Sie war von wüst liegendem Land und Wald zu entrichten, das vom König einzelnen oder ganzen Dorf- und Markgemeinden zur Urbarmachung gegen Königszins überlassen worden war. Nach dieser Auffassung wären also jene Centenen Hundertschaften im Ortssinne, örtliche Bezirke, gewesen.

Dieser Deutung haben sich nachher W. Sickel[4]) und auch Gareis bei seiner Ausgabe des Capitulare de Villis[5]) angeschlossen. Dagegen hat F. Dahn in jenen Einnahmen direkt eine Steuer sehen wollen, staatliche Abgaben im Gegensatze zu privaten der *tributarii*.[6]) Er leitete geradezu daraus die Annahme einer allgemeinen

---

[1]) Die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung (1871) S. 185f.

[2]) DVG. 4², 118 n. 2.

[3]) Deutsche RG. 2, 237 (1892), vgl. auch 1, 205.

[4]) Beitr. z. deutsch. VG. d. MA. in Mitteil. d. Instituts f. österr. Gesch.-Forsch. Erg.-Bd. 3, 556 n. 1 (1894).

[5]) Die Landgüterordnung etc. S. 57 n. (1895).

[6]) Die Könige der Germanen VIII 5, 35 n. 3 (1899).

Schuldigkeit der einzelnen Freien und der Hundertschaften ab.

Auch ich habe in meinem Buche über „Die Wirtschaftsentwicklung der Karolingerzeit" der vorherrschenden Auffassung R. Sohms und H. Brunners beigepflichtet und im Hinblick auf die Untersuchungen von Deloche gemeint, daß gerade in Südfrankreich, auf das ich den Geltungsbereich des Capit. de Villis einzuschränken suchte, solche gutsherrschaftliche Centenen nachgewiesen worden seien.[1]) Schon damals hatte ich die Empfindung, daß jene Stelle noch immer nicht recht verständlich geworden sei. Neuerliche Beschäftigung mit dem karolingischen und auch älteren Quellenmaterial hat nun das Gefühl der Unzulänglichkeit aller bisherigen Erklärungsversuche noch verstärkt.

Gewiß lassen sich zahlreiche Belege für das Vorkommen des Ausdruckes *centena* im grundherrschaftlichen Verband nachweisen. Zu den bekannteren Quellenstellen, welche Sohm[2]) und Lamprecht[3]) nachgewiesen haben, ließe sich auch das Diplom König Ottos I. für das Bistum Chur vom Jahre 960 hinzufügen, durch das mit dem Königshof dortselbst u. a. auch der Zins *(census)* der Centene oder Scholtisei von der Schafweide geschenkt wurde.[4])

Allein gerade die wirtschaftsgeschichtliche Untersuchung dieser deutlichen Quellen spricht, meine ich, gegen die bisher vorherrschende Auffassung jener Stelle des Capit. de Villis. Schon v. Inama-Sternegg geriet in Verlegenheit, die Stellung jener Centene innerhalb der Villenverfassung Karls d. Gr. näher zu bestimmen. Er meinte, sie „werden wohl mehr nur auf den sozialen Zusammenhang der Ortsbevölkerung, wie er sich noch aus älterer Zeit erhalten hat, als auf besondere administrative Gruppierung der Güter zu beziehen sein".[5])

Auffallend ist tatsächlich, daß *centenae* in der ganzen großen Wirtschaftsordnung (Capit. de Villis) sonst gar

[1]) 1, 48 n. 3. [2]) A. a. O. S. 186.

[3]) Deutsches Wirtschaftsleben im MA. I 2, 1011 n. 1.

[4]) MG. DO. 209. Vgl. auch DO. II 124 (976).

[5]) Deutsche Wirtschaftsgesch. 1, 324 n. 1 = 1², 447.

nicht erwähnt werden. Auch in den bekannten Formularien zur Beschreibung von Gutsbeständen aus der Karolingerzeit *(Brevium exempla ad describendas res ecclesiasticas et fiscales)*[1]) kommen sie ebensowenig vor.

Nun aber die Urbare. Auf das von Prüm vom J. 893 ist schon mehrfach bei dieser Gelegenheit hingewiesen worden. Wie verhält sich hier der Tatbestand? Bei Verzeichnung des Besitzes zu Mötsch (bei Bitburg i. d. Eifel) werden 2 ½ Hufen ausgewiesen sowie 53 Hintersassen *(homines)*. Außerdem befinden sich dort Weinberge im Ausmaße von 58 Pichtern.[2]) Diese Weingüter sind nun zu folgenden Weinbergsfronden verpflichtet: *Ad vineas ligandas centenam 1, ad fodiendam alteram, ad colligendam terciam simul cum carro suo, ad messem colligendam quartam.* Hier also erscheinen an einem Orte mit nur 53 Hintersassen doch mehrere Centenae ausgewiesen. Es waren offenbar Arbeitsgemeinschaften zu Frondienst, wie auch der spätere Kommentator Cäsarius von Heisterbach im 13. Jahrh. dazu bemerkt[3]): *centena: communitas, communiter autem operabuntur opera nostra.* Also Arbeitsscharen, zu welchen die Hintersassen sich vereinigen müssen. Dem entspricht, daß dann bei der Summierung der Leistungen von diesem Orte einfach ausgewiesen werden: *In angaria carradas XIIII, corvadas IIII, centenas IIII.*[4]) Es wird somit *centena* auch zur Bezeichnung des Umfanges, bzw. Ausmaßes dieser Fronden verwendet. Sie beschränkten sich hier übrigens nicht nur auf die Weinbergskultur, sondern waren ebenso bei der Ackerbestellung (Pflugfron) geläufig.[5])

Noch an einer anderen Stelle dieses Urbars, zu Schweich a. d. Mosel, wird eine Centena erwähnt. Hier erscheinen 15 Hufen ausgewiesen, deren Zins angegeben wird. Sodann heißt es: *centena de Sueyghe solvit de vino*

---

[1]) MG. Capit. 1, 250 ff.

[2]) Mittelrhein. UB. 1, 154 ff. Dazu Lamprecht a. a. O. I. 1, 412.

[3]) Mittelrhein. UB. 1, 155 n. 5.

[4]) Ebenda S. 157.

[5]) Vgl. ebenda: *Qualis prebenda detur: ad centenam unoquoque aratro panes II et dimidium et compane et IIII vices bibere.*

modios XXX; censum quod exit de silva.[1]) Von Gfrörer, Sohm und Inama-Sternegg, welche diese Stellen bereits zitiert haben, ist aber nicht beachtet worden, daß zuvor bereits unter der Überschrift: *de feodis ministerialium* auch verzeichnet steht: *de centena pictura I.* Wahrscheinlich ist damit der Beamte oder Vorstand der Centena gemeint, dem für seinen Dienst *(ministerialis!)* eine Pichter verliehen war (?). Im Urbar des Klosters St. Maximin (Trier) werden c. a. 1200[2]) die Fronarbeiter, welche auf Salland sitzen, *centenarii* genannt.

Im ganzen also stellen diese Centenen eine aus hörigen, und zwar auch weniger als 100 Leuten gebildete Frongemeinschaft dar[3]), um Arbeiten bestimmten Umfanges, der dadurch zugleich ausgedrückt wird, an den Herrenhof zu leisten, von dem aus sie während der Arbeit beköstigt werden. Daneben besteht die Möglichkeit, daß der Centena zu Schweich bereits örtliche Bedeutung zukommt und sie einen Dienstleiter besaß, der dafür die übliche Ausstattung, nämlich Nutznießung eines kleinen Anteiles vom Fronland, erhalten hatte (Dienstlehen).

Lassen sich damit nun wirklich jene Centenae des Capit. de Villis identifizieren? Schon so ausgezeichnete Kenner der Quellen wie Guérard[4]) und Waitz[5]) fühlten die Schwierigkeiten, hier einfach Hundertschaften im räumlich-territorialen Sinne anzunehmen. Und Waitz war insbesondere auch von dem inzwischen erfolgten Vergleich Inama-Sterneggs mit jenen Centenen des Prümer Urbars nicht sehr befriedigt.[6]) Man beachte aber: Selbst Sohm, der ihnen gegenüber meinte, sie machten sich „ohne Grund Bedenken, centena hier in der gewöhnlichen Bedeutung: Hundertschaft zu verstehen"[7]), sah sich doch auch seinerseits veranlaßt, einen Unterschied zwischen

[1]) Mittelrhein. UB. 1, 158.

[2]) Lamprecht a. a. O. I. 2, 1011 n. 1.

[3]) Vgl. ähnlich auch Cl. Frhr. v. Schwerin, Die altgermanische Hundertschaft (Gierkes Untersuchungen z. Deutsch. Staats- u. RG. 90) S. 134f.: „Haufen, in die man die Fronpflichtigen eingeteilt hatte."

[4]) A. a. O. S. 346. [5]) A. a. O. 118 n. 2.

[6]) Ebenda 149 n. 2. [7]) A. a. O. S. 185 n. 10.

diesen und den Prümer Centenen aufzustellen. Hier seien „ganze freie Hundertschaftsgemeinden" anzunehmen. Er scheint dabei aber gar nicht bedacht zu haben, daß damit der Möglichkeit, diese Centene mit jenen der Urbare zu identifizieren, überhaupt der Boden ganz entzogen wird. Denn jene waren aus Unfreien gebildet und ihr Bestand kommt gerade doch in der Verpflichtung zu den opera servilia zum Ausdruck.

Zudem besteht wirtschaftsgeschichtlich auch noch ein zweites ernstes Bedenken dagegen. Wäre die Hundertschaft im Ortssinn hier gemeint und, wie Gareis erklärte[1]), „einfach Gemeinde oder Markgenossenschaft" darunter zu verstehen, was übrigens doch auch v. Inama-Sternegg wieder annahm[2]), dann müßte erst der Nachweis durch konkrete Quellenbelege dafür erbracht werden, daß „ganze Hundertschaftsgemeinden" vorhanden waren, die nur Freie umfaßt haben und zugleich doch hintersässig waren. Alles, was über die Besitzverteilung und soziale Bestiftung grundherrschaftlicher Güter für jene Zeit aus den Quellen bisher nachgewiesen werden konnte, läßt weite Verbreitung der Streulage mit starker Besitzzersplitterung sowie ein Nebeneinander freier und höriger, bzw. unfreier Bevölkerung an demselben Orte erkennen.[3]) Gerade das Capit. de Villis setzt das gleiche auch für die königlichen Güter ganz allgemein voraus, wie der Wortlaut von § 52 beweist: *Volumus, ut de fiscalis vel servis nostris sive de ingenuis, qui per fiscos aut villas nostras commanent, diversis hominibus plenam et integram qualem habuerint reddere faciant iustitiam.*

Endlich aber ergibt auch eine genauere Analyse des Textes und speziellen Charakters jener Stelle im Capit. de Villis die volle Unhaltbarkeit solcher Annahmen. Der betreffende Paragraph (62) enthält nämlich, wie oben schon angedeutet wurde, den Befehl des Königs, es solle

---

[1]) Die Landgüterordnung S. 57 n.

[2]) Deutsche Wirtschaftsgesch. 1², 449 n. 5.

[3]) Lamprecht a. a. O. I 2, 738ff., sowie meine Wirtschaftsentwicklung der Karolingerzeit 1, 224ff. u. 2, 43f. und die hier zitierte Spezialliteratur.

der Domänenverwalter *(iudex)* zu Jahresschluß eine genaue Sonderverrechnung mit spezialisierten Ausweisen der Erträge aus den einzelnen Zweigen der königlichen Domäneneinkünfte vorlegen. Diese werden hier des näheren aufgezählt. Es finden sich nun darunter eine Reihe von Posten, unter die jene Einnahmen aus den Centenen je nach deren konkreten Auffassung unbedingt fallen müßten, wäre deren bisherige Erklärung zutreffend. Würde es sich um Leistungen der freien Hintersassen handeln, als gewöhnliches Entgelt für die Benutzung königlichen Grund und Bodens, so wären diese unter die Rubrik der Zinse, bzw. *tributa* einzureihen, die ausdrücklich daneben doch erwähnt werden *(Quid de censis .... de tributariis ..)*. Handelte es sich — wie bei den Centenen der Urbare — um Acker-, Wald- oder Weinbergfronden, so würden dem hier im Capit. de Villis bereits die Posten: *quid de mansis, qui arare debent,* bzw. *quid de forestibus,* oder *quid de vineis, quid de illis qui vinum solvunt* entsprechen.

Das ist übrigens auch ein Hindernis für die Erklärung H. Brunners. Denn lägen hier gewöhnliche „Hundertschaften vor, die fiskalischen Boden ausnutzen und davon eine Abgabe bezahlen", so wäre diese letztere, wie ja auch Brunner selbst annimmt[1]), ein Königszins gewesen. Es läge also gar kein Grund vor, alsdann die Centenen besonders hervorzuheben, da deren Zins unter die Posten *de censis,* oder *de tributariis* einzustellen gewesen wäre.[2]) Aber gehen wir noch weiter. Nehmen wir angesichts der eingehenden Spezialisierung der Ausweise, die hier beobachtet werden sollte, selbst an, daß unter jenen Posten *de censis* und *de tributariis* nur die Einzelzinse von gesondertem Zinsgute, nicht aber auch Gemeinschaftsleistungen von Ödland oder Neubruch eingereiht werden konnten, und solche ähnlich wie der spätere Medem hier gemeint sein sollen, dann darf nicht übersehen werden, daß doch auch noch eine besondere Rubrik *de proterariis*

---

[1]) DRG. 2, 237.

[2]) Brunner faßt (ebenda) die Ausdrücke *terra tributaria* und *tributarii* als Kennzeichnung zinspflichtigen Landes, bzw. zinspflichtiger Eigentümer.

hier zugleich auftritt, unter welche solche Leistungen fallen müßten.[1])

Aus dem gleichen Grunde müssen auch die Annahmen von Waitz und F. Dahn abgelehnt werden. Denn hätten wir hier an eine Steuer zu denken, eine direkte staatliche Abgabe, so wäre ebensowenig ein Grund für die besondere Hervorhebung jener Centenen zu finden, da die Einnahmen aus Steuern[2]) doch jedenfalls unter den bereits mehrfach genannten Titeln *de censis*, bzw. *de tributariis* zu buchen waren.

Endlich ist auch der von mir vorgebrachte Verweis auf die gutsherrschaftlichen Centenen in Südfrankreich unzulänglich. Selbst wenn man nämlich mit Sohm die Bestellung von Centenaren durch die Grundherren in jener Zeit für möglich hält — was übrigens auch noch keineswegs einwandfrei ausgemacht ist[3]) —, so müßten erst noch Belege dafür erbracht werden, daß diesen Centenaren eine solche finanzielle Funktion zukam, wie sie hier vorausgesetzt werden müßte. Die Belege, welche Deloche seinerzeit für Südfrankreich zusammengestellt hat[4]), sprechen zwar von Centenae, diese sind aber hier durchaus ein geographischer Begriff, die Unterabteilung des pagus. Auch ihnen fehlt jede Beziehung zur Finanz- oder Domänenverwaltung.

In jüngster Zeit hat Cl. Frhr. v. Schwerin betont, „daß diese centenae mit germanischen Hundertschaften nur dem Namen nach zu tun haben".[5]) Wenn auch er sie als hofrechtliche Centenen auffaßt[6]), so sei demgegenüber nochmals hervorgehoben, daß die Centena nach dem Capit. de Villis keine besondere Bedeutung in der Wirt-

---

[1]) Dieses Wort wurde durch Du Cange (6, 541), Guérard (a. a. O. S. 346f.), Thaer (a. a. O. S. 255) u. Gareis (a. a. O. S. 57 n.) übereinstimmend auf Ödland oder Neubruch bezogen.

[2]) Vgl. Waitz, VG. 4², 112ff. u. Brunner a. a. O. 2, 237f.

[3]) Vgl. Waitz, VG. 3², 392ff., Brunner, RG. 2, 174ff.

[4]) Études sur la géographie historique de la Gaule et spécialement sur les divisions territoriales du Limousin au moyen âge. Mémoires présentés par divers savants à l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres Serie II, tome 4, 264ff. (1860).

[5]) A. a. O. S. 135. [6]) Ebenda n. 2.

schaftsorganisation besitzt. Sie ist ebensowenig Unterabteilung des Fiskus oder der Villa, wie jede Erwähnung des anderwärts oft genannten Centenarius hier fehlt, obzwar hierzu mehrfach Gelegenheit gewesen wäre[1]) und die verschiedenen Wirtschaftsbeamten sonst doch genannt werden.[2])

Durch die bisherige Untersuchung sind nun, so negativ sie scheinen mag, die Grenzen abgesteckt, innerhalb welcher ein neuer positiver Erklärungsversuch sich zu bewegen haben wird. Der Textbestand des Capit. de Villis selbst hat als Ausgangspunkt dafür zu dienen. Es liegen Einnahmen vor, die mit den Leistungen der Freien auf eine Stufe gestellt werden, für die aber eine Zusammenfassung nach *centenae* am Platze erscheint. Zu ihrer Bezeichnung wird der Ausdruck *deservire* gebraucht. Ich habe in meinem Buche über die Wirtschaftsentwicklung der Karolingerzeit die Belege dafür zusammengetragen, daß *servire* im Capit. de Villis und auch in den Diplomen der Karolingerzeit eine technische Bedeutung hat. Es bezeichnet den periodisch wechselnden Naturallieferungsdienst für den königlichen Tisch, bzw. Unterhalt.[3])

Die Leistungen der Centenae müssen aber gegenüber den Einnahmen aus den verschiedenen Einzelzweigen der königlichen Domänenwirtschaft materiell etwas Besonderes gewesen sein. Sie treten nach den Rubriken über die Einnahmen *de pontibus vel navibus* sowie vor jenen *de mercatis* auf. Sie waren vermutlich von einer Klasse ganz bestimmter Personen zu entrichten.[4])

All diese Bestimmungsmerkmale würden nun zutreffen, wenn wir die besondere Rechtsstellung der Westgoten in Südfrankreich zur Erklärung in concreto heranziehen. Sie ist uns aus verschiedenen, mit dem

---

[1]) Vgl. z. B. über die Stellvertretung des *Iudex*: c. 10. 16. 47.

[2]) Vgl. c. 10: *ut maiores nostri et forestarii, poledrarii, cellerarii, decani, telonarii vel ceteri ministeriales* . . . sowie c. 58, wo als Unterbeamte *(iuniores)* des *iudex* aufgezählt werden: *maiores, decani, cellarii.*

[3]) 1, 157f.

[4]) Ich mache darauf aufmerksam, daß doch schon Du Cange von diesen *centenis* die Erklärung gab: homines centenae.

Capit. de Villis ungefähr gleichzeitigen Diplomen der älteren Karolinger bekannt. Wir wissen, daß, wenn nicht noch früher, so seit dem Feldzuge Karls d. Gr. nach Spanien (778) Spanier, die vor den Sarazenen flüchteten, durch die fränkischen Könige auf herrenlosem und verödetem Lande, das dem Fiskus gehörte, in Südfrankreich angesiedelt und mit besonderen Rechten ausgestattet wurden.[1] Schon zu der Zeit, als Ludwig, der Sohn Karls d. Gr., als König in Aquitanien waltete, waren Bedrückungen dieser Spanier durch die Grafen vorgekommen, zu deren Abstellung Karl d. Gr. 812 einen königlichen Missus abordnete, der die Rechtsverhältnisse dort regeln und Ludwig darüber Bericht erstatten sollte.[2] Des näheren werden wir darüber durch ein Diplom Kaiser Ludwigs d. Fr. selbst unterrichtet, das er nach dem Tode Karls d. Gr. am 1. Jan. 815 ausgestellt hat.[3] Den Spaniern wird die Aufrechthaltung ihrer Freiheit zugesichert und Befreiung vom Königszins sowie allen anderen Abgaben gewährleistet; jedoch erscheinen ihnen bestimmte militärische Dienste zum Schutze der Grenzmark sowie Verpflegsleistungen für die königlichen Missi und Gesandtschaften an den König auferlegt. Ausdrücklich aber wird bemerkt, daß sie diese wie die übrigen Freien zu entrichten haben. Tritt darin schon eine gewisse Analogie zu der in Frage stehenden Stelle des Capit. de Villis zutage, so wird dieselbe noch auffälliger, wenn wir einen anderen Paragraphen des Capitulares, der bisher auch nicht recht erklärt werden konnte, noch hinzuziehen. Ich stelle die beiden Texte hier zum Vergleiche nebeneinander:

---

[1]) Vgl. im allgemeinen Simson, Jahrb. d. fränk. Reiches unter Ludwig d. Fr. 1, 47ff. sowie Imbart de la Tour, Les colonies agricoles et l'occupation des terres désertes à l'époque Carolingienne in Mélanges P. Fabre sowie in Questions d'Hist. sociale et religieuse und Ed. de Hinojosa, El régimen señorial y la cuestión agraria en Cataluña durante la edad media 1905 (Bibl. de derecho y de ciencias sociales 29) S. 31 n. 1.

[2]) Vgl. das Diplom Karls d. Gr. vom 2. April 812 MG. D. Karol. 217.

[3]) MG. Capit. 1. 261.

Capit. de Villis:

c. 27. Casę nostrę indesinenter foca et wactas habeant, ita ut salvę sint. Et quando missi vel legatio ad palatium veniunt vel redeunt, nullo modo in curtes dominicas mansionaticas prendant, nisi specialiter iussio nostra aut reginę fuerit. Et comes de suo ministerio vel homines illi qui antiquitus consueti fuerunt missos aut legationes soniare, ita et modo inantea et de paraveridis et omnia eius necessaria solito more soniare faciant, qualiter bene et honorifice ad palatium venire vel redire possint.

Urk. K. Ludwigs v. 815:

ut sicut caeteri liberi homines cum comite suo in exercitum pergant et in marcha nostra iuxta rationabilem eiusdem comitis ordinationem atque admonitionem explorationes et excubias, quod usitato vocabulo wactas dicunt, facere non negligant et missis nostris aut filii nostri, quos pro rerum opportunitate illas in partes miserimus, aut legatis qui de partibus Hispaniae ad nos transmissi fuerint, paratas faciant et ad subvectionem eorum veredos donent.

Die sachliche Übereinstimmung hier und dort ist, glaube ich, eine vollkommene. Das, was bisher bei der Erklärung der Verpflegsdienste für die Missi und Gesandtschaften an den König im Capit. de Villis Schwierigkeiten zu bereiten schien, wird durch die Urkunde Kaiser Ludwigs aufgeklärt. F. Dahn hatte ja geradezu gemeint: „Es befremdet, daß die Gesandten nicht in erster Reihe in die königlichen villae aufgenommen werden: aber das wird für Gesandte von und an den König geradezu verboten, falls es nicht ausdrücklich verstattet wird.“[1])

Zugleich aber wird die scharfsinnige Vermutung, die H. Brunner seinerzeit schon über den Ursprung dieses Verpflegsdienstes geäußert hatte, auf das glänzendste bestätigt. Er meinte ja schon, „daß diese Pflicht die Gegenleistung für ein vom Fiskus erworbenes Leihegut bildete“.[2])

---

[1]) Die Könige der Germanen VIII 5, 98 (1899). Vgl. dazu auch mein Buch über die Wirtschaftsentwicklung der Karolingerzeit 1, 61.

[2]) DRG. 2, 232 zu n. 37.

Die tiefere Bedeutung dieses Paragraphen (27) tritt nun erst ins rechte Licht. Das Gebot, die königlichen Wohnhäuser *(case)* sollten unausgesetzt mit Leuchtfeuern und Wachbereitschaft versehen sein, wäre in einer für das ganze Reich Kaiser Karls d. Gr. bestimmten Wirtschaftsordnung etwas ganz Ungewöhnliches.[1]) Eben deshalb hat die bisherige Forschung sich denn auch mit wenig einleuchtenden Erklärungen behelfen müssen. Die *foca* sind ganz unverständlich geblieben. Tresenreuter hat sie als Herdfeuer aufgefaßt, das den Fremden *(hospites)* zu gewähren war.[2]) Aber dagegen spricht die Zusammenstellung mit den *wactae* und deren gemeinsame Zweckbestimmung im Nachsatze: *ita ut salvae sint.* Sie müssen also, wie die *wactae*, zu Sicherungszwecken bestimmt gewesen sein. Aus diesem Grunde ist auch die Erklärung von Gareis als Feuerstätten[3]) unmöglich. Solche waren auf den königlichen Villen selbstverständlich vorhanden. Auch die von Guérard[4]) und Gareis[3]) zitierte Stelle der Lex Alamannorum, welche von Brandstiftung handelt, trifft nur insofern zu, als *foca* auch dort Feuerbrände sind.[5])

Anderseits ist auch die an sich gewiß mögliche Deutung der *wactae* im Sinne der in Polyptychen und sonst bezeugten Wachen gegen Diebstahl[6]) hier deshalb unwahrscheinlich, weil diese Art von Bewachung der Gebäude sowie auch der übrigen Wirtschaftsobjekte noch außerdem durch andere Paragraphen des Capit. de Villis besonders angeordnet erscheint.[7]) Der Wortlaut dieser Be-

---

[1]) Nicht unerwähnt möchte ich lassen, daß in dem Capitulare von Aachen, durch das Karl d. Gr. wenn auch kurz die wesentlichen Vorschriften des Capit. de Villis einschärfte (vgl. Gareis, Bemerkungen zu Kaiser Karls d. Gr. Capit. de Villis in German. Festgaben f. Konrad v. Maurer 1893 S. 226ff., bes. 231), von diesem Gebot keine Rede ist. MG. Capit. 1, 172 c. 19.

[2]) A. a. O. S. 42. [3]) Landgüterordnung S. 40 n.

[4]) A. a. O. S. 239.

[5]) Lex Alam. 76. Vgl. dazu Brunner, RG. 2, 654ff.

[6]) So Guérard a. a. O. S. 240.

[7]) c. 41: *ut aedificia intra curtes nostras vel sępes in circuitu bene sint custoditę;* vgl. auch c. 36: *ut silvę vel forestes nostrę bene sint custoditę.*

stimmungen, die sich auf die Wachen innerhalb der Königshöfe beziehen, weist, glaube ich, antithetisch die eigentliche Bedeutung jener *foca* et *wactae* aus. Sie waren daneben dann notwendig, wenn ein besonderer Anlaß äußerer Bedrohung vorlag. Und diese Auffassung wird noch dadurch verstärkt, daß sie unablässig vorhanden sein sollten, nicht bloß zur Nachtzeit, wie die sonst bezeugten Wachtdienste wider Diebstahl. Ein so weitgehendes Gebot aber wird unmittelbar verständlich in der Grenzmark und in Aquitanien zu der Zeit, in welche ich die Entstehung des Capit. de Villis versetze (794/5). Denn im Jahre zuvor, 793, waren die Sarazenen mit alles verheerendem Einfall nach Septimanien vorgedrungen.[1]) Auch im J. 794 haben die Grenzkämpfe dort noch fortgedauert.[2]) Wir wissen aber nicht nur aus der bereits zitierten späteren Urkunde Kaiser Ludwigs, daß in Südfrankreich gerade ein solcher Wacht- und militärischer Grenzschutz organisiert worden war, auch für das J. 795 bereits liegt eine direkte Nachricht darüber vor. Die gutunterrichtete Vita Hludowici des sog. Astronomen meldet nämlich[3]), König Ludwig habe damals einen Gürtel von Festen und Burgen dort angelegt und mit Besatzungen versehen; sogar verödete Ortschaften wurden befestigt und bevölkert, außerdem aber ein Graf (Burell) mit entsprechender Truppenmacht zum Schutze bestellt.

Simson[4]) und auch noch Mühlbacher[5]) haben darin die eigentliche Gründung der spanischen Mark sehen wollen. Wahrscheinlich auch deshalb, weil die Städte, welche der Astronomus bei dieser Gelegenheit nennt (Ausona, d. i. Vich bei Gerona, Cardona und Caserres), jenseit der Pyrenäen gelegen sind. Allein schon Foß[6]) und neuerdings Hinojosa[7]), einer der allerbesten Kenner

---

[1]) Vgl. die bei Mühlbacher, Reg. Imperii 1^2, n° 320k ausgewiesenen Quellen.

[2]) Ebenda Nr. 328.

[3]) MG. SS. 2, 611 c. 8. Dazu Mühlbacher a. a. O. Nr. 516a.

[4]) Jbb. d. fränk. Reichs unter Karl d. Gr. 2, 105.

[5]) Deutsche Gesch. unter den Karolingern (1896) S. 156.

[6]) Ludwig d. Fr. vor seiner Thronbesteigung S. 42.

[7]) A. a. O. S. 25.

der spanischen Rechtsgeschichte, haben für wahrscheinlich erklärt, daß die spanische Mark bereits früher, zwischen 785 und 792 begründet worden ist. Jedenfalls beschränkten sich jene Maßnahmen König Ludwigs vom J. 795 nicht auf diese Mark selbst, da der Astronomus seinen Bericht doch ausdrücklich mit der Bemerkung einleitet: *ordinavit ... in finibus Aquitanorum circumquaque firmissimam tutelam ...*

Und in diesem Zusammenhange werden nun auch die *centenae* des Capit. de Villis verständlich. Denn nach westgotischem Recht war die *centena* eine Einteilung des militärischen Aufgebots, eine Unterabteilung, in welcher die ins Feld Ziehenden zusammengefaßt und verzeichnet wurden.[1]) Die flüchtigen Spanier, für welche die früher zitierten Diplome der Karolinger erteilt wurden, waren größtenteils Westgoten. Wir wissen auch, daß die Lex Visigothorum noch im 9. Jahrh. in Septimanien praktische Geltung besaß.[2]) Das Diplom Karls d. Gr. von 812 für die Spanier verwendet selbst westgotische Amtsbezeichnungen *(saiones)* und Ausdrücke *(beboraniae* = praestationes*)*. Jenes von Kaiser Ludwig ist gerichtet an alle Getreuen Aquitaniens, Septimaniens, der Provincia und Spaniens.

Sind nun aber diese militärischen Wachdienste und Verpflegslieferungen für die königlichen Missi sowie die Gesandtschaften an den König durch die Spanier mit jener vielzitierten Stelle im Capit. de Villis gemeint, dann lösen sich alle bis jetzt bestehenden Schwierigkeiten der Erklärung. Es läßt sich nachweisen, daß die Dienste dieser westgotischen Flüchtlinge aus Spanien von Kaiser Ludwig selbst als *servitium nostrum* bezeichnet wurden.[3]) Ein Capitulare Karls d. Gr. aus der Zeit von 801—06 nennt auch die entsprechenden Dienste der *liberi homines*

---

[1]) Vgl. die Lex Visigoth. (ed. Zeumer, MG. LL. sect. 1) IX 2, l. 3 u. 4; hier tritt (bei der Verwendung der Strafgelder) die Formel auf: *et ipsi solidi dividantur in centena, ubi fuerint numerati,* bzw. (§ 3 u. 4): *dividatur inter eos, in cuius centena fuerat adscriptus.*

[2]) Vgl. Savigny, Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter 1, 71 f.

[3]) So im Diplom vom 10. Febr. 816 MG. Capit. 1, 263.

geradezu servitium, *quod ad regem pertinet.*[1]) Wir begreifen nun auch die besondere Hervorhebung derselben zugleich mit jenen der Freien und doch neben ihnen. Sie konnten tatsächlich nicht in die zahlreichen sonst ausgewiesenen Titel jenes Paragraphen (62) eingereiht werden.

Es erscheint auch durchaus verständlich, daß die Leistungen der zahlreichen Flüchtlinge aus Spanien, welche auf fiskalischem Boden in Südfrankreich angesiedelt wurden und hier jedenfalls einen beträchtlichen Bruchteil der zuvor stark zurückgegangenen Bevölkerung ausmachten[2]), entsprechend ihrer besonderen Rechtsstellung doch irgendwie in der Wirtschaftsordnung zur Geltung kommen mußten, die gerade damals über die königlichen Güter Südfrankreichs nach dem direkten Zeugnis des Biographen König Ludwigs herausgegeben wurde.[3]) Für die von mir vertretene Auffassung, daß das Capit. de Villis mit jener zu identifizieren und keineswegs ein für das ganze Reich Karls d. Gr. bestimmtes Reichsgesetz aus dem J. 812 gewesen sei[4]), ist mit den oben gebotenen Nachweisen, wie ich glaube, eine neue und starke Stütze gewonnen.

Zugleich aber treten damit neue Motive für die Erlassung einer solchen Wirtschaftsordnung durch König Ludwig von Aquitanien im J. 794 zutage und lassen mit bisher nicht geahnten Zusammenhängen deren bedeutsamen Hintergrund erkennen. Wir wissen jetzt aus den Untersuchungen Hinojosas[5]), daß die Bemühungen zur Neubevölkerung und wirtschaftlichen Erschließung der verödeten Landgebiete Südfrankreichs bereits seit 778 im Gange waren. Nun, nach dem definitiven Zusammenbruche der letzten sarazenischen Invasion vom J. 793, mochte erst der rechte Anlaß und die äußere Möglichkeit gegeben erscheinen, die vielfach gefährdeten und in

---

1) MG. Capit. 1, 144 c. 2.

2) Vgl. Imbart de la Tour a. a. O.

3) Vgl. Mühlbacher, Reg. Imperii 1^2, n° 515 aa.

4) Die Wirtschaftsentwicklung der Karolingerzeit 1, 40 ff.

5) A. a. O. S. 31 n. 1 (Urk. v. 781!).

Unordnung geratenen Besitzverhältnisse auf den königlichen Gütern dort mit einer umfassenden Reform zu regeln. Ich habe bereits in meinem Buche über die Wirtschaftsentwicklung der Karolingerzeit auf die frappante Übereinstimmung der Motive hingewiesen, welche zwischen dem Capit. de Villis und dem Berichte des Biographen Ludwigs über dessen Reformtätigkeit in Aquitanien besteht.[1]) Der königliche Besitz erscheint durch die Potentes gefährdet, ein Teil der Einkünfte daraus dem König vorenthalten! Auch die Klagen der Spanier über Bedrückungen durch die Grafen und Pagenses stelle ich nun in diese Reihe. Unmittelbare Anklänge an einzelne Bestimmngen des Capit. de Villis lassen sich aus den Diplomen von 812, 815 und 816 gewinnen. Aus dem ersten erfahren wir, daß die Spanier von seiten der Grafen und ihrer Unterbeamten *(iuniores)* „*multas oppressiones*“ auszuhalten hatten, daß einzelne Gaubewohner fiskalisches Gut sich durch gegenseitige Zeugenschaft zu eigen gemacht[2]), die durch mehr als 30 Jahre bestehende Gewere des Königs durchbrochen und jene, die es zu Neubruchsrecht (iure aprisionis) vom König geliehen erhalten hatten, vertrieben. Über Besitzentziehung wird auch sonst noch geklagt und außerdem über die widerrechtliche Auflegung von Leistungen *(beboraniae* = Beiträge*)*, die durch die Saionen gewaltsam eingetrieben werden.[3])

Man vergleiche damit die ersten drei Paragraphen des Capit. de Villis: § 1. *Volumus, ut villae nostrae, quas ad*

---

[1]) 1, 48.

[2]) *quod aliqui pagenses fiscum nostrum sibi alter alterius testificant ad eorum proprietatem.* Die Erklärung dieser Stelle durch E. Mayer, Deutsche u. französ. VG. 1, 34: das fiscum nostrum testificare ist die Behauptung, die Güter seien königszinspflichtig, ist unzutreffend. Schon Mühlbacher, Reg. Imper. 1², n° 470 (456) hatte sie richtig wiedergegeben.

[3]) A. a. O.: *et eos exinde expellant contra iusticiam et tollant nostram vestituram, quam per triginta annos seu amplius vestiti fuimus, et ipsi per nostrum donitum de eremo per nostram datam licentiam retraxerunt. Dicunt etiam, quod aliquas villas, quas ipsi laboraverant, laboratas [ab] illis eis abstractas habeatis et beboranias illis superponatis et saiones, qui per fortia super eos exactant.*

opus nostrum serviendi institutas habemus, sub integritate partibus nostris deserviant et non aliis hominibus.

2. *Ut familia nostra bene conservata sit et a nemine in paupertate missa.*

3. *Ut non presumant iudices nostram familiam in eorum servitium ponere . . . nec aliud opus sibi facere cogant et neque ulla dona ab ipsis accipiant . . .*

Ferner c. 11: *Ut nullus iudex mansionaticos ad suum opus . . . prendant.* Und dazu noch § 60: *Nequaquam de potentioribus hominibus maiores fiant, sed de mediocribus, qui fideles sint.*

Das zweite Diplom (Kaiser Ludwigs) von 815 sagt ausdrücklich, daß die *maiores et potentiores* unter diesen Spaniern die *minores et infirmiores* auf Grund königlicher Diplome, welche sie an der Pfalz erworben hatten, von ihren wohl bebauten Siedlungen zu vertreiben und zu verknechten suchten.[1]) Es berichtet auch von den freiwilligen Gaben an die Grafen, welche diese dann gewohnheitsrechtlich als Pflicht beanspruchen, und es verbietet besonders auch die Bequartierungsleistungen.[2]) Hier finden wir also in concreto wieder, was das Capit. de Villis allgemein enthält.

Die Nachrichten dieser Diplome ermöglichen uns nun aber, auch noch einen anderen Paragraphen des Capit. de Villis zu erklären. Ich meine § 12, der bestimmt: *Ut nullus iudex obsidem nostrum in villa nostra commendare faciat.* Die verschiedenen Forscher standen ihm bis auf Gareis völlig ratlos gegenüber. Einige, wie Du Cange und Anton wollten *obsidem* hier mit *hospitem* identifizieren und übersetzen: „daß kein Beamter unserem Gaste

---

[1]) MG. Capit. 1, 263: *aut penitus ab eisdem locis depellere, aut sibi ad servicium subicere conati sunt.*

[2]) A. a. O. S. 262 c. 5: *quod si illi propter lenitatem et mansuetudinem comitis sui eidem comiti honoris et obsequii gratia quippiam de rebus suis exhibuerint, non hoc eis pro tributo vel censu aliquo computetur, aut comes ille vel successores eius hoc in consuetudinem praesumant, neque eos sibi vel hominibus suis aut mansionaticos parare aut veredos dare aut ullum censum vel tributum aut obsequium praeter id quod superius comprehensum est, praestare cogantur.*

in unserem Landgute etwas auftrage". Andere sahen die Unmöglichkeit dieser Auffassung ein (Guérard, P. Roth[1]) und Thaer) und meinten, es handle sich da um das Verbot an die Intendanten, Geiseln einem anderen zur Bewachung anzuvertrauen. Diese sollte vielmehr durch sie selbst erfolgen. Ich halte diese Erklärung deshalb für unrichtig, weil nicht nur das dafür notwendige Objekt zu *commendare* (etwa *alteri*) fehlt, sondern auch das *faciat* auf die zwangsweise Herbeiführung des *commendare* hindeutet. Selbst Tresenreuter, der sich bereits auf der richtigen Spur befand, schwankte noch und hielt für möglich, daß eventuell damit auch das Verbot an die Richter gemeint sein könne, die vom König zu stellenden Geiseln aus den Leuten auf seinen Landgütern zu nehmen.[2]) Meiner Auffassung nach wird hier, wie auch Gareis schon erklärte, den Domänenverwaltern verboten, die Geiseln auf den königlichen Villen zur Kommendation zwangsweise zu verhalten. Und darin bestärken mich eben die mehrfach zitierten Diplome für die Spanier in Südfrankreich. Denn aus denselben entnehmen wir, daß diese sich vielfach den Grafen oder Vasallen des Königs oder Vasallen der Grafen kommendiert hatten. Wir erhalten daraus zugleich auch die bis jetzt fehlende Erklärung für jenes Verbot. Die kommendierten Spanier hatten von ihren Senioren Ödland zur Ansiedlung und Urbarmachung erhalten. Sobald es aber ertragfähig gemacht war, benutzten diese irgendeine Gelegenheit, um jene davon zu vertreiben und es zu eigenem Bedarf zurückzuhalten, ja es wohl auch gar anderen zur Belohnung zu geben.[3]) Wir verstehen nun, warum der König im Capit. de Villis, das ihm den vollen Ertrag seiner Landgüter

---

[1]) Feudalität und Untertanverband (1863) S. 274.

[2]) A. a. O. S. 31.

[3]) Diplom König Ludwigs von 816 MG. Capit. 1, 263: *de Hispania venientes et ad comites sive vassos nostros vel etiam ad vassos comitum se commendaverunt et ad habitandum atque excolendum deserta loca acceperunt: quae, ubi ab eis exculta sunt, ex quibuslibet occasionibus eos inde expellere et ad opus proprium retinere aut aliis propter praemium dare voluerunt.*

sichern und seine Hintersassen vor den Bedrückungen durch die Domänenverwalter und Potentiores schützen will, die Kommendation der Geiseln ebendort verbot.

Sicherlich hat es Geiseln in fränkischer Zeit ob der zahlreichen Kriege allenthalben gegeben.[1]) Wir wissen auch, daß sie von Karl d. Gr. in die verschiedenen Gebiete seines Reiches verteilt wurden.[2]) Daher mochten am Ende des 8. Jahrh. auf allen königlichen Landgütern Geiseln vorhanden sein. Von dem Versuche aber der Domänenverwalter, sie zur Kommendation zu verhalten, ist bis jetzt sonst nichts bekannt geworden. Es liegt aber nach den oben gewonnenen Nachrichten über die flüchtigen Spanier sehr nahe, dies für Südfrankreich anzunehmen. Auch dort waren, wie verschiedene Quellen direkt bezeugen, in den vorausgegangenen Kriegen mit den Sarazenen zahlreiche Geiseln genommen worden.[3]) Eben Südfrankreich war innerhalb des fränkischen Reiches seit alters gewissermaßen der klassische Boden für solche Kommendationen. Liest man die Schilderungen des Bischofs Salvian von Marseille aus dem 5. Jahrh., so hat man bereits dasselbe Bild vor sich: die kleinen Grundbesitzer begeben sich in den Schutz der Großen und Reichen. Diese aber machen die Armen durch ihre Schutzgewalt noch ärmer. Sie bringen sie geradezu um ihr Hab und Gut. Ja, letztere verlieren ihre Freiheit und sinken zu Kolonen herab.[4])

E. Mayer hat geradezu einen grundlegenden Gegensatz zwischen dem Norden und Südfrankreich hinsichtlich der Rechtswirkungen der Kommendation annehmen wollen. Während im Norden die Freiheit der Kommendierten anerkannt bleibe, erscheine sie im Süden aufgehoben.[5]) Die einzige Urkunde, welche er zum Belege

---

[1]) Das betont Gareis, Landgüterordnung S. 33 n.

[2]) Vgl. die Divisio regnorum vom J. 806 MG. Capit. 1, 129 c. 13.

[3]) Vgl. die Ann. Patav.; Chronic. Moissiac.; Ann. Lauriss. maior. zu 778.

[4]) Vgl. die schon von Roth a. a. O. S. 285f. zit. Stelle *De gubernatione dei*, jetzt in MG. Auct. Antiquiss. 1, 62 c. 8.

[5]) Deutsche u. französ. VG. 2, 35.

dafür anführt, beweist dies freilich nicht. Denn der Schutzbrief Kaiser Ludwigs d. Fr. für das Kloster St. Grata vom J. 823 enthält nicht bloß die Aufnahme in den Königsschutz, sondern es wird — was Mayer übersehen hat — dieser dadurch gewonnen, daß das Kloster zuvor dem Kaiser übereignet wird.[1]) Dasselbe wird Eigenkloster durch Tradition[2]), und dadurch, nicht durch den bloßen Eintritt in den Königsschutz, ist die Rechtsqualität seiner Insassen als *proprii* des Kaisers gegeben.

Den Spaniern auf Fiskalland wurde 815 durch königliches Privileg die besondere Erlaubnis erteilt, sich in die Vasallität der Grafen „*more solito*" zu begeben.[3]) Das war notwendig, da sie sich ja in der Schutzgewalt des Königs bisher befanden *(sub nostra defensione atque protectione)*. Deutlicher wird die Sachlage noch durch die spätere Bestätigung dieses Privilegs durch Karl d. K. vom J. 844 beleuchtet: *Et si aliquis . . . alium, id est comitis aut vicecomitis aut vicarii aut cuiuslibet hominis, senioratum elegerit, liberam habeat licentiam abeundi, verumtamen ex his, quae possidet, nihil habeat nihilque secum ferat; sed omnia in dominium et potestatem prioris senioris plenissime revertantur.*[4]) Die Freiheit dieser Spanier erscheint also trotz der *tuitio* gewahrt, sie haben offenbar auch das Recht der freien Kündigung[5]), wenn sie in ein Vasallitätsverhältnis zu einem andern übertreten wollen. De iure. Wie sich die Verhältnisse de facto gestalteten, wenn eine Kommendation an die Grafen erfolgte, haben wir oben aus derselben authentischen Quelle schon kennen gelernt.

---

[1]) Marca Hispanica 767 = Mühlbacher, Reg. Imp. 1², 775: *ut . . . sub nostra potestate imo tuitione atque dominatione reciperemus et ita monachi vel res ibidem pertinentes nostri proprii essent.*

[2]) Vgl. zur Sache Th. Sickel, Beitr. z. Diplomatik, Sitz.-Ber. der Wiener Akad. 47, 272 und Brunner, RG. 2, 52.

[3]) MG. Capit. 1, 262 c. 6: *noverint tamen idem Hispani sibi licentiam a nobis concessam ut se in vassaticum comitibus nostris more solito commendent.*

[4]) Ebenda 2, 259 c. 5.

[5]) Brunner, RG. 2, 273 nimmt ganz allgemein eine rechtliche Beschränkung der Kündbarkeit der Vasallität an.

Das Verbot des Königs im Capit. de Villis war wohlbegründet. Gerade für die Geiseln, die ja nicht dauernd auf den königlichen Landgütern ansässig waren, sondern nach einer gewissen Frist doch in ihre Heimat entlassen wurden, oder mindestens die Aussicht dazu besaßen.

So werden nicht nur die vielumstrittenen *Centenae* des Capit. de Villis, sondern auch noch eine ganze Reihe anderer Paragraphen desselben durch das besondere Recht der Westgoten in Südfrankreich aufgeklärt. Die Übereinstimmung hier und dort tritt gerade an den entscheidenden Zielpunkten des ersteren in einer Weise hervor, daß m. E. an einem innern Zusammenhang beider kaum gezweifelt werden kann. Einzelne dieser Kongruenzen schränken geradezu den Geltungsbereich des Capit. de Villis bestimmter ein. Das Verbot der Kommendation königlicher Geiseln weist auf den Süden näher hin. Und ebenso auch die zugleich auftretenden Sicherheitsvorkehrungen wider äußere Bedrohung der königlichen Landgüter. Sie wären in solchem Ausmaß wohl überflüssig, wenn es sich im Capit. de Villis vornehmlich um die karolingischen Hausgüter im nordöstlichen Frankreich und südöstlichen Belgien[1]), also tief im Innern des fränkischen Herrschaftsbereiches gehandelt hätte.

Der neuerliche Versuch einzelner Vertreter der romanischen Philologie, auf Grund einer sprachlichen Untersuchung des Textes des Capit. de Villis zu erweisen, daß die alte Lehre durch meine Darlegungen nicht erschüttert sei[2]), wird kaum auf die Dauer überzeugend wirken. Denn die rein philologische Untersuchung hat, wie meine Gegner z. T. selbst eingestehen müssen[3]), mit einem lauten „*Non liquet*“ abgeschlossen. Selbst wenn es richtig sein

---

1) Das nimmt Gareis, Bemerkungen etc. a. a. O. S. 225 und nach ihm wieder neuere Forscher (s. unten) an.

2) Vgl. G. Baist, Zur Interpretation der Brevium Exempla und des Capit. de Villis, Vierteljahrschr. f. Sozial- u. Wirtschaftsgesch. 1914 und Jud-Spitzer, Zur Lokalisierung des sog. Capit. de Villis in „Wörter und Sachen“ 6, 116ff. (1914).

3) Vgl. Jud-Spitzer a. a. O. S. 140; dazu auch v. Ettmayer, Mitteil. d. Instit. f. österr. Geschichtsforsch. 35, 364ff. (1914).

sollte, daß einzelne Sprachformen nur in Nordfrankreich vorkommen, so sind mindestens ebensoviele darin vorhanden, die entschieden auf den Süden weisen. Zudem ist die Beurteilung seitens der Philologen selbst noch sehr kontrovers.[1]) Bei diesem Stande der Forschung werden die sachlichen Argumente, welche rechtshistorisch und wirtschaftsgeschichtlich, in negativer und positiver Beziehung gegen die alte Lehre von mir vorgebracht worden sind, entscheiden müssen. Daß sie gerade Baist entweder gar nicht berücksichtigt, oder mit völliger Ignorierung der sicheren Ergebnisse älterer Quellenforschung (über die Chronologie in der Vita Hludowici Imperatoris!) kurzweg als unhaltbar hingestellt hat[2]), mag auf einzelne Leser[3]) Eindruck gemacht haben. Ihrer stetig wachsenden Beweiskraft wird aber die Forschung sich in Zukunft kaum mehr ernstlich verschließen können.

---

[1]) E. Winkler, Zur Lokalisierung des sog. Capitulare de Villis (Ztschr. f. roman. Philol. 37, 513ff.) sprach sich für Südfrankreich aus!

[2]) Vgl. darüber jetzt meinen Aufsatz: Das Capitulare de Villis, die Brevium Exempla und der Bauplan von St. Gallen in der Vierteljahrschr. f. Sozial- u. Wirtschaftsgesch. 1915.

[3]) So hat v. Below, Ztschr. für Sozialwissenschaft 1914 S. 797 bemerkt: „Wenn die Fragen nach dem Ursprung und der Lokalität des Capit. de Villis vielleicht anders zu beantworten sind, als es Dopsch unternommen hat", und K. Haff, der 1912 bei Besprechung des 1. Bandes meines Buches in dieser Ztschr. 33, 526 erklärte, es „dürfte die Vermutung, daß das Capit. de Villis nicht von Karl d. Gr. selbst herrühre, sondern eine Wirtschaftsordnung darstelle, die Ludwig d. Fr. ca. 794 oder 795 für Aquitanien erlassen habe, der Begründung nicht entbehren", zugleich selbst einen weiteren Quellenbeleg zur Unterstützung meiner Zuweisung an Ludwig von Aquitanien beigebracht hatte (ebenda n. 4: Ermoldus Nigellus), äußerte sich dann (1914) bei der Rezension des 2. Bandes (in dieser Ztschr. 35, 472): „Nach den neuesten Untersuchungen Baists ist es nicht anzunehmen, daß Dopsch mit seiner Lokalisierung des Capit. de Villis auf Aquitanien und Westfrankreich das Richtige getroffen hat."

II.

Zur Geschichte der Gerichtsverfassung Elbings (Alt- und Neustadt).

Von

Herrn Professor Dr. **Wilhelm von Brünneck**
in Halle a. S.

Vorbemerkung.

Verglichen mit dem des magdeburg-kulmer Rechts, als des im Staate des Deutschen Ordens und in den preußischen Bischofslanden vorherrschenden Stadt- und Landrechts, war das räumliche Verbreitungsgebiet des lübischen Rechts in Altpreußen ein beschränktes. Es galt dieses Recht in einer verhältnismäßig geringen Anzahl von Städten: Elbing (Alt- und Neustadt), Braunsberg (Alt- und Neustadt), Frauenburg, Memel, Dirschau und Hela.

In Memel, Dirschau und Hela ist es noch vor dem Ausgang des Mittelalters wieder abgeschafft, und das magdeburg-kulmer Recht statt seiner eingeführt worden. Seitdem behielten allein noch die Städte Elbing (Alt- und Neustadt), Braunsberg (Alt- und Neustadt) und Frauenburg lübisches Recht. Es behauptete sich da bis zu der durch die erste Teilung Polens im Jahre 1772 herbeigeführten Einverleibung dieser Städte in das Staatsgebiet des Königreichs Preußen.

Ist darüber, welche Städte der heutigen Provinzen: Ost- und Westpreußen mit lübischem Recht bewidmet wurden, nahezu jeder Zweifel[1]) ausgeschlossen, so herrscht dahingegen Ungewißheit und Unklarheit über Maß und

[1]) Die Meinung, daß in Danzig und Konitz lübisches Recht eingeführt worden sei und längere oder kürzere Zeit Geltung gehabt habe, läßt sich nicht begründen. Wenn die danziger Bürger sich vom Rate der Stadt Lübeck die Ausfertigung einer Handschrift des lübischen

Tragweite der darin enthaltenen Vorschriften. Namentlich bedarf die Frage, welche Bedeutung das lübische Recht für die elbingische Gerichtsverfassung gehabt hat, und ob und wieweit deren Entstehung und Fortbildung unter seinem Einfluß vor sich gegangen ist, oder aber von Anfang an oder im Verlauf der Zeit eine eigentümliche Form und Gestalt erhalten hat, der genauen Erwägung und Feststellung.

Wenn ich, soweit die Ergebnisse meiner Forschungen reichen, es versuche, die Geschichte der elbingischen Gerichtsverfassung von Zeit der Gründung der Alt- und Neustadt bis zum Jahre 1772 darzustellen, so bin ich hierzu dadurch ermutigt, daß sich mir die Möglichkeit eröffnete, neben und außer schon bekannten, jedoch bisher nur wenig benutzten Handschriften älterer Zeit, von dem Inhalte der Frauenburger Ratsakten aus der Zeit von 1645 bis zirka 1750[1]) Kenntnis zu nehmen und hierdurch von dem Vorhandensein eines Pfandbuches der Altstadt Elbing zu erfahren, dessen erste und älteste Bände anscheinend verloren gegangen sind und zum wenigsten in Elbing nicht mehr zu ermitteln und aufzufinden waren, wohl aber unter der veränderten Bezeichnung liber hypothecarum judicialium bzw. publicarum sich erhalten hat in einer größeren Reihe von Bänden (aus der

---

Rechts erbaten und eine solche zugestellt erhielten, folgt daraus noch nicht, daß sie davon Gebrauch machten und die darin verzeichneten Satzungen als Richtschnur für die eigene Rechtsbildung angesehen und benutzt haben (Gengler, Cod. jur. municip. I S. 634ff. Note 4). Noch weniger Anhalt hat die auf Hanows Ausführungen in seiner Einleitung zu dem von ihm herausgegebenen jus Culmense ex ultima revisione § 20ff. gestützte Behauptung, es sei Konitz mit lübischem Recht bewidmet worden. Mag auch der pommerellesche Herzog Sambor, wie aus dem Schreiben erhellt, das der Rat von Lübeck der den Danzigern übersandten Ausfertigung einer Handschrift des lübischen Rechts beifügte, sich deren Bitte um Mitteilung einer solchen angeschlossen und sie unterstützt haben, so reicht dieser Umstand für sich allein nicht aus, um zu erweisen, es sei das lübische Recht außer in andern Städten Pommerellens auch in Konitz während der Herrschaft dieses Herzogs oder eines seiner Nachfolger eingeführt und angewandt worden.

[1]) Das Archiv des Frauenburger Magistrats bewahrt zwei Bände dieser Ratsakten aus der im Text angegebenen Zeit. Es sind die einzigen, die bei dem Brande der Stadt Frauenburg im Jahre 1708 gerettet wurden und erhalten geblieben sind.

Zeit von 1720/21 bis 1772), welche jetzt das Staatsarchiv zu Danzig aufbewahrt.

Der zu behandelnde Stoff gliedert sich zunächst, den Perioden der Stadtgeschichte entsprechend, in zwei größere Abschnitte. Während in dem ersten die Vorgänge zu besprechen und zu erörtern sind, welche sich in der Geschichte der elbingischen Gerichtsverfassung während der Dauer der Herrschaft des Deutschen Ordens abgespielt haben, sind in dem zweiten Abschnitt die Veränderungen klarzustellen, welche Rat und Gerichte nach dem Abfall Elbings vom Deutschen Orden innerhalb der Zeit der polnischen Herrschaft erfuhren.

Da die Entwicklung der Gerichtsverfassung in den beiden nebeneinander bestehenden Städten keine gleichmäßige war, sondern in verschiedener Weise vor sich ging, ist der besseren und leichteren Übersicht wegen es geraten, innerhalb des ersten Abschnittes in zwei gesonderten Unterabschnitten zuerst die Geschichte der Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing in Betracht zu ziehen und hierauf erst die Geschichte der Gerichtsverfassung der Neustadt ins Auge zu fassen und zu besprechen.

I. Abschnitt.

Die Zeit der Herrschaft des Deutschen Ordens.

1. Die Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing.

Erwachsen aus einer von lübecker Kaufleuten im Jahre 1237 angelegten Handelskolonie ist das ältere Elbing, wenn nicht schon damals, so doch bald danach vom Deutschen Orden zur Stadt erhoben und in der Eigenschaft einer solchen anerkannt worden.

Gleichzeitig oder doch kurze Zeit danach erbaten sich die elbinger Bürger von dem lübecker Rat die Ausfertigung einer Handschrift des lübischen Rechts. Dieser Vorgang in Verbindung mit dem Umstand, daß das gleich zu erwähnende Privileg von 1246 von der Verleihung des lübischen Rechts als einer vorangegangenen Tatsache spricht, recht-

fertigt die Annahme, es habe der Deutsche Orden den Elbinger Bürgern den Gebrauch des lübischen Rechts, wenn nicht bereits von Gründung ihrer Stadt an, so doch jedesfalls noch vor dem Jahre 1246 bewilligt und zugestanden.

Immerhin handelte es sich dabei wohl fürs erste nur um eine mündlich und mehr oder weniger unbestimmt erteilte Zusage, ohne daß näher festgestellt worden wäre, wie und in welchem Umfange ihnen erlaubt sein sollte, jenes Recht anzunehmen und in ihrer Stadt zur Anwendung zu bringen.

Die eigentliche Bewidmung der Altstadt Elbing mit lübischem Recht, wodurch dessen Verleihung urkundlich verbrieft und bestätigt wurde, geschah durch das vom Hochmeister Heinrich von Hohenlohe im Jahre 1246 erteilte Privileg.

War bis dahin die Frage noch offen gelassen, ob und wieweit das Verhältnis der Abhängigkeit, in welchem sich Rat und Bürger zum Orden als dem Landes- und Stadtherrn befanden, durch das ihnen verliehene lübische Recht berührt wurde, so fand diese nunmehr die gebührende Berücksichtigung und Entscheidung.

Der Hochmeister schränkt die Bedeutung der bewilligten und als geschehen anerkannten Verleihung des in Lübeck bestehenden Rechts durch mehrere nicht unwichtige Vorbehalte von größerer oder geringerer Erheblichkeit ein. Es werden zunächst von der Rezeption und Anwendung im älteren Elbing gänzlich ausgenommen und ausgeschlossen alle diejenigen Vorschriften des lübischen Rechts, welche wider Gott, den Orden, die Stadt und das Land, und, wie man hinzudenken muß, wider deren Wohl verstoßen oder solches gefährden. An ihre Stelle sollen Satzungen treten, die nach Rat und auf Vorschlag der Ordensbrüder, der Bürger und anderer auserlesener und erfahrener Männer vereinbart und beschlossen werden und den Zwecken und Interessen des Ordens, des Landes und der Stadt mehr oder besser entsprechen.[1])

[1]) S. das Privileg vom 10. April 1246 (Cod. dipl. Warm. I Nr. 13) bei den Worten: „eisdem civibus jura, que sunt in Lubeca concessimus, ita tamen, ut quicquid sit contra deum et domum nostram, civitatem et terram, penitus sit exclusum, loco cujus secundum fratrum

Nicht immer aber wollte der Hochmeister abwarten, bis mit den Bürgern neue Satzungen vereinbart und mit deren Zustimmung und Mitwirkung abgefaßt würden und zustande kämen, um die für sie und ihre Stadt nicht passenden Vorschriften des lübischen Rechts zu ersetzen. In einzelnen Fällen schien es ihm geboten, solche aus eigener Machtvollkommenheit für nicht anwendbar zu erklären und wegen des Gegenstandes, den sie betrafen, besondere in das von ihm erteilte Privileg aufzunehmende Verordnungen zu treffen. Von diesen kommt für die elbinger Gerichtsverfassung und deren Geschichte nur eine[1]) in Betracht. Sie handelt von der Urteilsschelte, dem Orte, wo diese anzubringen ist und dem Gericht, das berufen sein soll, in höherer Instanz zu entscheiden.

Es wird hierauf später einzugehen sein. Vorher ist zu ermitteln und festzustellen, wem in der Altstadt Elbing die Ausübung der Gerichtsbarkeit übertragen war, und wie die im Gericht durch den Richter verkündeten Urteile zustande kamen. Aus dem Privileg von 1246 erhellt, daß der Hochmeister Heinrich von Hohenlohe dem Erbrichter einen bestimmten Teil der dem Orden vorbehaltenen oder, soweit dieser zum Besten der Bürger und der Stadt darauf verzichtete, der letzteren zufallenden gerichtlichen Bußen zuerkannte und überließ.[2])

---

consilium et civium et aliorum consilium discretorum statuatur aliud, quod domui nostre et terre et civitati visum fuerit expedire."

[1]) Die andere Verordnung anlangend genügt es, hier beiläufig zu bemerken, daß sie im Gegensatz zu der Wehrverfassung Lübecks, welche die Bürger von der Teilnahme an auswärtigen Heerfahrten befreite und sie nur verpflichtete, die eigene Stadt zu befestigen und gegen feindliche Angriffe zu schützen und zu verteidigen, von den elbinger Bürgern fordert, daß sie nicht allein ihre heimische Stadt, sondern gleich andern Untertanen des Ordens das allen gemeinsame Vaterland zu wehren und zu schirmen, sich bereit halten. Man vgl. mit dem zu der Zeit der Erteilung des Privilegs von 1246 für Altelbing allein in Frage stehenden älteren lateinischen Text des lüb. R. art. 27 (Hach): „Nullus civis de Lubeke de jure tenetur ire in expeditionem sed munitionem suam stabunt et civitatem defensabunt", das Privileg von 1246 bei den Worten: „statuimus, ut secundum quod incumbit necessitas ad defensionem civitatis et patriae sint parati".

[2]) S. die Worte des Privilegs von 1246: „ejusdem civitatis judici

Das Dasein dieses Erbrichters stellt sich als keine Neuschöpfung dar. Das Privileg von 1246 setzt ihn als vorhanden voraus. Muß hiernach die Übertragung des Gerichts an einen erblich beliehenen Besitzer schon früher geschehen sein, so verbietet sich auch die Annahme, es stehe der altelbinger Erbrichter mit Lübeck und einer dort bestandenen Einrichtung in irgendwelchem Zusammenhange. Dem lübischen Recht ist jede zu erblichem Besitzrecht verliehene Gerichtsbarkeit fremd.[1])

Die Einsetzung eines für sich und seine Erben vom Deutschen Orden mit dem Gericht beliehenen Richters muß demzufolge sehr früh und zwar bereits zu einer Zeit erfolgt sein, als die am Flusse Elbing entstandene Handelsniederlassung noch nicht zur Stadt erhoben, oder doch den Ansiedlern und nachherigen Bürgern der Gebrauch des lübischen Rechts noch nicht in irgendeiner Weise vom Hochmeister zugesichert und bewilligt war. Sieht man von der Verleihung des lübischen Rechts ab, so erscheint der Gedanke, den Kolonisten der Handelsniederlassung am Elbingflusse und nachmaligen elbinger Bürgern einen Erbrichter zu geben, nicht eben befremdlich. Die durch die Kulmer Handfeste vom 28. Dezember 1233 den Bürgern von Kulm und Thorn bewilligte Freiheit, sich selbst alljährlich Richter zu wählen[2]), blieb

---

hereditario tertiam partem multarum judicialium relinquimus pro culpis majoribus pensatarum, pro minoribus. que cotidiane dicuntur, scilicet quatuor solidorum, duo solidi dabuntur domui et duo ipsi judici remanebunt. De duabus autem partibus nostris, que nos de eodem contingunt judicio — cum eisdem civibus equaliter dimidiam dividemus, ut eo melius civitati dicte possint in vigiliis et in aliis necessitatibus providere."

[1]) Weder der dem Stadtgericht vorsitzende Vogt noch der Büttel, welcher befugt war, über geringfügige Streitsachen im Werte bis zu 6 Denaren zu richten, besaßen ihre Ämter erblich. S. das ältere lateinisch abgefaßte lüb. R. (Hach) 90, 56, 28, 30 und vgl. damit die sog. Verordnung Heinrichs des Löwen von der Ratserneuerung zu Lübeck, Beil. E der Einleitung Hachs zu seiner Ausgabe des lüb. R. Für den Rat aber verbot, was die von ihm auszuübende Gerichtsbarkeit angeht, die von Zeit zu Zeit stattfindende Erneuerung seiner Mitglieder jede erbliche Amtsübertragung.

[2]) S. die ältere K. H. F. von 1233 (Preuß. U. B. I Nr. 109) (art. 1). Vgl. damit die erneuerte K. H. F. vom 1. Oktober 1251 (Preuß. U. B. I Nr. 25a) (art. 1).

ohne maßgebende Bedeutung für das bei späteren Gründungen von Städten einzuschlagende Verfahren. Der Deutsche Orden hat kein Bedenken getragen, in anderen Städten und zwar gerade in solchen, die er mit magdeburg-kulmer Recht bewidmete, die Gerichtsbarkeit, sei es allein, sei es in Verbindung mit dem Schulzenamte einzelnen oder mehreren Personen für sich und ihren Erben zu verleihen.[1])

Der elbinger Erbrichter, dem während der ersten Zeit seiner amtlichen Tätigkeit[2]) wohl kein anderes Recht, denn allein das magdeburg-kulmer Recht bekannt und vertraut geworden war, mochte sich mit dem der Altstadt Elbing verliehenen lübischen Recht wenig befreunden. Es ist das abzunehmen aus einem Schreiben, welches Rat, Schultheiß und Bürger von Altelbing um das Jahr 1263 an den Rat von Lübeck richteten und ihm durch einige, besonders dazu abgeordnete Bürger überreichen ließen. Sie sprachen darin das Ersuchen aus, er möge ihnen behufs Auslegung und Ergänzung des (etwa vor zwanzig Jahren) aus Lübeck nach Elbing mitgeteilten lateinischen Textes des lübischen Rechts mehrere Fragen beantworten, die sich in dem durch die abgeordneten elbinger Bürger überbrachten Schreiben enthalten fänden. Auch fügten sie dem die weitere Bitte hinzu, die Antworten auf diese Fragen schriftlich zu verzeichnen und die deshalb auszufertigende Urkunde den abgeordneten elbinger Bürgern zuzustellen, um sie bei ihrer Rückkehr in die Heimat mitzunehmen.[3]) Nach Inhalt jenes um den bezeichneten Zeitpunkt von Elbing nach Lübeck gesandten Schreibens stritt sich der Erbrichter mit den Elbinger Bürgern wegen gewisser Artikel des lübischen

---

[1]) S. Joh. Voigt, Geschichte Preuß. VI S. 701 Note 3; 702. v. Brünneck, Zur Gesch. des Grundeigent. in Ost- und Westpr. I S. 59. Derselbe, Burggrafenamt und Schultheißentum S. 72.

[2]) S. oben S. 29.

[3]) Bekanntlich wurde der Bitte so, wie sie gestellt war, nicht entsprochen. Statt den Text des älteren lateinisch abgefaßten lübischen Rechts auszulegen und seine Lücken auszufüllen, übersandte der lübecker Rat dem Rat der Altstadt Elbing zwischen 1263—1267 eine Handschrift des inzwischen in Lübeck entstandenen in deutscher Sprache aufgezeichneten Textes dieses Rechts. Schröder, Lehrb. d. deutsch. Rechtsgesch. (5. Aufl.) S. 699.



Rechts um deren Sinn und Bedeutung. Er erschwerte und verhinderte so nach ihrer Meinung aus Unkenntnis die praktische Anwendung dieses Rechts, welches ja damals (vor 1263) erst zum Teil schriftlich aufgezeichnet war, während es sich im übrigen in Übung und Gewohnheit gründete.[1])

Mehr wissen wir von dem Erbrichter der Altstadt Elbing nicht. Er verschwindet aus der Geschichte ihrer Gerichtsverfassung. Die Zeit, wann seine richterliche Amtstätigkeit aufgehört hat, kann man nicht genau bestimmen noch angeben, sie läßt sich nur vermuten.

Eine vom 2. Februar 1288 datierte Urkunde berichtet, der Hochmeister Burchard von Schwanden habe den elbinger Bürgern die niedere Gerichtsbarkeit („die minneren gerichte") binnen der Stadt Freiheit verliehen, um sie nach lübischem Recht in gleicher Weise und Gewohnheit, wie man innerhalb der Stadt richte, auszuüben. Vorbehalten wird jedoch dem Orden, neben und außer den „grozen Gerichte, die da gen an hant vnd an hals", die Hälfte aller gerichtlichen Strafgelder und Bußen, einerlei, ob sie bei Handhabung der hohen oder der niedern Gerichtsbarkeit entfielen, oder wegen Übertretung der in den Willküren getroffenen Vorschriften erhoben wurden. Die andere Hälfte soll der Stadt zufallen. Die Willküren selbst angehend, verbietet der Hochmeister den Bürgern, solche zu „setzen oder machen" ohne der Ordensbrüder Willen und Zustimmung.

Weiter heißt es darin: „Dar zu gebe wir in gewalt, daz ir Ratlute kisen mugen jerlich einen sulchen richter, den di bruder liben").[2]) Die zuletzt angeführten Worte dürfen, will man sie recht verstehen, nicht aus dem Zusammenhange mit dem unmittelbar vorher

[1]) S. das Schreiben von etwa 1263 im Cod. dipl. Warm. I Nr. 119 und vgl. darin namentlich die Worte: „quidam articuli continentur in isto libro (nämlich in dem etwa 1240 von Lübeck nach Elbing mitgeteilten älteren lateinischen Texte des lüb. Rechtsbuches), de quibus judex nobiscum sepius contendit, primus est etc." An einer anderen Stelle heißt es darin: „quia diversa nostra statuta commendatores et judices, qui ignorant jura lubicensia, statuta nostra contendunt, cum ea in scripto apud nos non inveniuntur".

[2]) Cod. dipl. Warm. I Nr. 77b.



Gesagten gelöst werden. Sie wollen nicht mehr besagen, als daß den altstädtischen Ratleuten verstattet wird, den Richter alljährlich zu wählen, der berufen sein soll, die der Altstadt Elbing vom Hochmeister verliehene räumlich und sachlich begrenzte Gerichtsbarkeit zu verwalten. Das schließt das Fortbestehen des Erbrichters und die Möglichkeit, daß er nach wie vor dem Gericht innerhalb der Stadt vorstand, nicht aus. Erstreckte sich doch, wie aus der Urkunde vom 2. Februar 1288 zu entnehmen ist, der Bezirk, in welchem er als Richter der Stadt[1]) zu richten hatte, nicht über die Planken bzw. über die solche später ersetzende Ringmauern hinaus.

Dennoch ist das vom Hochmeister Burkard von Schwanden den altelbinger Bürgern im Jahre 1288 erteilte Privileg für die weitere Entwicklung des Gerichtswesens ihrer Stadt schwerlich ohne Folgen geblieben. Der Erwerb einer eigenen wenn auch zunächst noch beschränkten Gerichtsbarkeit verbunden mit der Freiheit, sich selbst den Richter zu wählen, mußte bei dem altstädtischen Rat den Wunsch und das Bestreben erwecken, den Erbrichter aus dem Besitz der ihm verliehenen Gerichtsbarkeit zu verdrängen und diese für die Stadt zu erwerben. Freilich so bald und so leicht dürfte ihm das zu erreichen nicht gelungen sein.[2]) Starb nicht der letzte Besitzer des erblich verliehenen Gerichts, ohne Nachkommen oder sonstige Erben zu hinterlassen, so dürfte dem Rate, um der Stadt die Gerichtsbarkeit innerhalb deren Ringmauern zu verschaffen, kaum noch ein anderes Mittel zu Gebote gestanden haben, als daß er den Erbrichter bewog, der Stadt sein Gericht gegen Zahlung

---

[1]) S. das Priv. von 1246 bei den Worten: „civitatis judici hereditario" oben S. 28 Note 2.

[2]) Die von Toeppen, Elbing. Antiquitäten S. 235 vertretene Ansicht, es sei der altstädtische Erbrichter noch während Verlaufs des XIII. Jhdts. „ohne Zweifel infolge der Handfeste von 1288" verschwunden, ist unhaltbar. Sie beruht in dem Mißverständnis, es habe der H. M. Burkard von Schwanden damals das Recht, sich alljährlich einen Richter zu wählen, dem Rat der Altstadt Elbing nicht bloß für den Bereich der Freiheit verliehen, sondern für den ganzen Umfang des städtischen Weichbildes, einschließlich des ältesten Teiles der Altstadt, der von Planken und nachher von Mauern umschlossen und begrenzt wurde.

eines angemessenen Preises zu verkaufen und abzutreten. Damit aber noch nicht genug. Es mußte der Orden angegangen werden und sich geneigt und bereit erweisen, der ihm vom Rat vorzutragenden Bitte zu entsprechen, die Veräußerung des Gerichts an die Stadt und dessen Übergang aus dem Besitz des bisher damit beliehenen Erbrichters an letztere zu genehmigen und zu bestätigen.

Die Möglichkeit, daß der Erbrichter bis in den Anfang des XIV. Jahrhunderts hinein die ihm verliehene Gerichtsbarkeit besessen und ausgeübt hat, erscheint demnach keineswegs ausgeschlossen. Wohl aber läßt sich für die erste Hälfte dieses Jahrhunderts der Zeitpunkt, wann er spätestens aufgehört haben muß, dem Gericht innerhalb der Mauern der Altstadt vorzustehen, allerdings feststellen.

Maßgebend ist hierfür die im Jahre 1336 durch den gesamten Rat erlassene Fürsprecherordnung. Sie weiß nichts mehr vom Dasein des Erbrichters, sondern kennt als Richter der Stadt nur noch den Schulzen und den Vogt.[1]

Ein mit dem Namen Vogt bezeichneter Richter begegnet zuerst in dem nicht datierten, vermutlich aber aus der Zeit nach 1288 und vor 1300 abgefaßten Schreiben, welches Rat und Gemeinde an den Hochmeister richteten. Sie erhoben darin Beschwerde über Ein- und Übergriffe von Beamten des Ordens in die Gerechtsame ihrer Stadt und baten, sie bei den Freiheiten, mit denen sie vom Orden begnadigt seien, zu erhalten.[2] Der Vogt war, wie sich daraus abnehmen läßt, nicht befugt, irgendwelche Handlungen der hohen und peinlichen Gerichtsbarkeit vorzunehmen.

Man wird daher nicht irren, wenn man in ihm denselben

---

[1]) S. die Fürsprecherordnung vom Jahre 1336 (Cod. dipl. Warm. I Nr. 279) bei den Worten: „quod judicabitur apud judicem nostre civitatis et scultetum et advocatum.

[2]) S. das Schreiben (1288—1300) im Cod. dipl. Warm. I Nr. 97. Die Worte, auf welche es hier ankommt, lauten: „Wir tun uch — kunt eyne sache, die geschach uf deme wassere deme elbinge busen den planken, das eyn man den andern stach vnde wundete; der den mort hatte getan, der ginc yn die stat. der gewundete volgite im na yn die stat vnde sprach in an mit states rechte vnde brachte en in die hafte mit rate des huszcommendatoris vnde des rates. der gewunte man der was Heines Peuleris (?) vleischlicher bruder. der nam en in daz closter, darnach an dem

Richter erblickt, der auf Grund des Privilegs von 1288 alljährlich durch den altstädtischen Rat gewählt wurde und berufen und befugt war, die niedere Gerichtsbarkeit innerhalb der Stadtfreiheit zu verwalten. Hierbei hatte es, seine Zuständigkeit anlangend, fürs erste sein Bewenden.

Im Jahre 1339 aber bekamen die altelbinger Bürger durch den Hochmeister Dietrich von Altenburg für den gesamten Umfang ihrer Stadtfreiheit[1]) „di gerichte gross

---

dritten tage starp der man; daz geschach in der hecisisten czit mitten in deme somer, daz di monche den toten man nicht erliden mochtin vor stanke. Do quomen sie vor den vogit vn vor die rotlüte vnd baten si des, daz si daz vugeten mit rechte, daz si den man bestaten mochten czu der erden. Do geschach, daz man ein vrteil dar obir gen lies vo rdeme richter vn vor den rotlüten also dasz ein lichezeichen bracht wart, dasz dieselbe craft hette vor gerichte als ob der tote man kegenwertig were. Nicht me ward do gericht. Die heren spruchen den richter czu er hette sich ires gerichts vnderwunden, der czog er sich an di rotlute, do gestunden in die rotlute des, daz er nach irem rate nicht anders gericht hette, wen vmme daz vorgenante licheczeichen; dorum must die stat geben dryhundert marc vnde der richter mut nicht mer richten. Darnach ward derselbe morder vs dem gevenknuss vry gelasen von vnsir here der bruder wege. Vorbaz so wisset daz ein totschlac geschach in der stat vriheit an der straze, daz richte vnsere herren die brudere — daz vor nie geschach, sint den mole daz der stat daz recht gegeben wart vnde rat mit lübischen rechte, wen vnse hantveste daz bewiset, waz vm gericht gefellet, es sy cleyn adir grosz, vf land vnde vf wazzer, dat die stat daz halb haben solte, den es geschach von dem totslage nicht. Dorumme bitten wir uch durch got, daz ir vns an den vorgenanten sachen vordert, daz vns daz werde dar wir recht czu haben —. Sintemol daz vnsir hantveste daz spricht, daz wir lubisch recht haben sullen in der stat vriheit vf lande vnde vf wazzer vnde vns dor ane ein teil bruch worden ist — so bitten wir vwer gnade daz ir vns darbie lazet alz es von alders gewest ist“ usw.

[1]) Deren Umfang war in der Zwischenzeit von 1284—1434 durch H. M. Werner von Orselen, der unter dem 24. August 1326 ein hierauf bezügliches Privileg erteilt hatte, räumlich erweitert worden. S. das Privileg im Cod. dipl. Warm. I Nr. 228: „Wernherus — generalis magister — dedimus (sc. consulibus et civibus) — facultatem, ipsam civitatem Elbingensem extra muros versus partem illam, que fluvio Elbingo adjacet, per eosdem — ampliandi, sub illa limitacione gadium, quam commendator Elbingensis — assignavit. Volumus insuper, quod in eodem loco dilationis civitatis — consules et cives ipso jure lubicensi libere perfruantur, quod a primaeva institucione locacionis civitatis ejusdem habuerunt et habent die hodierno“ etc.

vnd cleyne — zu lübischen gerichte" verliehen und verschrieben.[1])

Die Frage, wie es mit den Einnahmen aus den vom Gericht einzuziehenden Strafgeldern und Bußen zu halten sei, wurde entsprechend dem Inhalt des älteren Privilegs von 1288 dahin geregelt, daß die Stadt solche mit dem Orden halb und halb teilen sollte. Doch unterließ der Hochmeister nicht, darauf aufmerksam zu machen, ein Begnadigungsrecht auszuüben stehe nur ihm zu, er allein habe daher darüber zu bestimmen, ob und wie viel von den verwirkten Strafen und Bußen den verurteilten Missetätern nachzulassen oder aber von ihnen beizutreiben sei.[2])

Wichtiger waren zwei andere beschränkende Maßgaben, an welche der Hochmeister die bewilligte hohe und niedere Gerichtsbarkeit knüpfte. Die Gerichte überhaupt anlangend, ward den Elbinger Bürgern verboten, ohne Willen und Genehmigung des Ordens durch abzufassende und aufzustellende Willküren an diesen etwas zu ändern oder neue Einrichtungen bei ihnen einzuführen. Die zweite Einschränkung betraf insonderheit die peinliche Gerichtsbarkeit. In Strafsachen, welche dem Verbrecher an Hals und Hand gingen, durfte im Gericht der städtischen Freiheit kein Urteil gesprochen und noch weniger vollstreckt werden, es sei denn mit Wissen und Willen der Ordensbrüder.[3])

---

[1]) S. das Privileg vom 21. Dezember 1339 (Cod. dipl. Warm. I Nr. 300) bei den Worten: „sal kunt syn daz wir bruder Thitrich burgrave von Aldenburg — homeister — lyhen vnde geben vnsern burghern der stat zu dem Elbing — die gerichte grosz vnd cleyne vswendik der stat vf strazin, wegin, stigen, brucken, stegin, vf wassern vnde vlizen, so verre der — stat vriheit wendit di lenge vnd di breite in iren bewiseten greniczen. Dar zu vf der brucken, di da gett obir wazzir elbing genant, ewiclichen zu Lubischen gerichte czu behaldene." Ausgenommen von dem verliehenen Gerichte wurden die Untertanen des Ordens preußischer Abkunft. Sie sollten die Gewohnheiten und Gerichte behalten, die sie von alters her gehabt hatten.

[2]) S. in dem Privileg von 1339 die Worte: „wasz von den beiden gerichte gevalet, di helfte vnserm huyse, der ander teil zu der stat nucze gevalet. Ouch welle wir, waz wir lazin an denen gerichten oder bruchten daz dis von den — burgheren an dem teil ouch si vorlazen."

[3]) S. das Privileg von 1339 bei den Worten: „Ez sullen ouch di — burghere dekeine willekur an desen gerichten, da mitte wir

Fortan ist es der Vogt allein, der innerhalb der Grenzen der Stadtfreiheit Gericht zu halten das Recht hat. Er übt da nicht mehr bloß die niedere, sondern zugleich die hohe Gerichtsbarkeit aus, indem er, die letztere anlangend, in deren Ausübung nur insoweit beschränkt ist, als es sich um peinliche Strafsachen handelt. Da bedürfen, wie wir eben sahen, die von ihm zu verkündenden Urteile, um Rechtskraft zu erlangen, der landesherrlichen und oberstrichterlichen Genehmigung seitens des Ordens.

Das aus den angeführten Urkunden gewonnene Ergebnis erhält seine Bestätigung durch Quellen, welche freilich einer späteren Zeit angehören, inhaltlich aber mit der vorangegangenen geschichtlichen Entwicklung der altstädtischen elbinger Gerichtsverfassung durchaus in Einklang stehen.

Die im Jahre 1441, anscheinend für den Gebrauch des Bürgermeisters bei Amtshandlungen entworfenen und niedergeschriebenen Formulare bezeichnen das Gericht des Vogts deutlich und mit ausdrücklichen Worten als dasjenige Gericht, an das sich zu wenden habe, wer von Bürgern oder Einwohnern der Altstadt außerhalb deren Mauern des Rechts begehrt und richterliche Hilfe anruft.[1]) Mehr Schwierigkeit bereitet der rechtsgeschichtlichen Untersuchung der in der Fürsprecherordnung neben dem Vogt als Richter auftretende Schulz.

Dem Regiment der Altstadt Elbing hat ein Schultheiß oder Schulz, wenn nicht schon früher, so doch bereits um das Jahr 1263 angehört. Wurde doch das damals den nach Lübeck abgeordneten elbinger Bürgern mitgegebene Schreiben außer vom Rat und der Gemeinde auch von ihm oder

---

sy gebende habin begnadit, sundir vnsirre brudre vorhenknisse unde willen, machin oder setzin. Dar obir wir wellen, daz die selbin burghere di gröstin gerichte da vorbenant, als an hals vnd an hant geet, vbin vnde richten mit vnsirre brudere wissen vnde willen." Unter den Ordensbrüdern sind hier der Hochmeister und seine Gebietiger zu verstehen, welche die Rechte des Ordens als des Landes- und obersten Gerichtsherrn wahrnahmen und vertraten.

[1]) S. die von Toeppen, Elbing. Antiquit. S. 245 aus den Formularen von 1441 angeführten Stellen. Es wird darauf weiterhin zurückzukommen sein.



doch in seinem Namen und unter seiner Mitwirkung abgefaßt und abgesandt.[1])

Daß dieser, von den Aufgaben abgesehen, welche er in der Eigenschaft eines kommunalen Beamten und Vertreters der Stadt, auf die das Schreiben von 1263 hinweist, zu erfüllen hatte, ein Richteramt bekleidet hätte und richterliche Funktionen wahrzunehmen berechtigt und verpflichtet gewesen wäre, ist wenig wahrscheinlich. Eben jenes Schreiben kennt nur einen Richter und damit kann kein anderer als der im Privileg von 1246 genannte Erbrichter gemeint sein. Nur er allein konnte in Frage kommen, wenn, wie früher schon erwähnt ist, sich ein Gegensatz zwischen ihm und dem Rat, dem Schultheiß und der altelbinger Bürgerschaft herausgebildet hatte und von diesen mit ihm wegen der Auslegung und Anwendung des lübischen Rechts gestritten wurde.[2])

Auch davon, daß der Schulz etwa in Fällen, wo der Erbrichter dem Gericht vorzusitzen verhindert war, ein für allemal berufen und befugt gewesen wäre, dessen Stelle einzunehmen und statt seiner zu richten, verlautet schlechterdings nichts. Eher ließe sich vermuten, daß der Rat ihn vor andern Ratsherren und häufiger als diese abordnete, um in den Gerichtssitzungen neben dem Erbrichter Platz zu nehmen und darauf zu achten, daß dieser ordnungsmäßig verfahre und niemanden willkürlich und zu Unrecht behandele. In dem Streite mit dem Erbrichter mochte so der Schulz besonders befähigt und geeignet erscheinen, über Mißdeutung der Satzungen des lübischen Rechts oder deren Nichtbeachtung und Nichtanwendung Auskunft zu geben, welche der in Lübeck vorzutragenden Beschwerde als Unterlage dienten.

Als Richter tritt dieser erst auf, nachdem der Erbrichter aufgehört hat, die vom Orden seinem Vorgänger erblich verliehene Gerichtsbarkeit auszuüben, ein Ereignis, das, wie schon bemerkt wurde, spätestens in den letzten Jahren vor 1336 eingetreten sein muß. — Der Schulz überkommt

---

[1]) S. oben S. 30.

[2]) S. oben S. 30.

das Richteramt nicht vom Erbrichter, noch verwaltet er es wie jener aus eigenem Recht. Er bleibt nach wie vor Mitglied des Rats[1]) und wird als Ratsherr für die Dauer seines Amts von der Stadtgemeinde, abgesehen von der ihm obliegenden Besorgung administrativer oder finanzieller Geschäfte, mit der Wahrnehmung der Rechtspflege beauftragt und betraut.

Das setzt den vorgängigen Erwerb des vom Erbrichter erblich innegehabten und besessenen Gerichts durch die Altstadt Elbing voraus. Schweigen die erhaltenen Quellen darüber, wie diese zum Erwerb eigener Gerichtsbarkeit gekommen ist, die Tatsache selbst wird sich darum nicht bestreiten lassen. Sie ist daraus abzunehmen, daß die fragliche Gerichtsbarkeit in dem gleichen und vollen Umfange, wie sie laut des Privilegs von 1246 dem Erbrichter zugestanden hatte, auf die Altstadt Elbing und in deren Besitz überging. Weder die Fürsprecherordnung von 1336 noch Urkunden aus späterer Zeit deuten im geringsten an, es sei der Schulz etwa gleich wie der Vogt während der ersten Jahre seiner richterlichen Amtsführung auf das Richten über bürgerliche Streitigkeiten und, was Strafsachen anbetrifft, auf Aburteilung bloßer Frevel beschränkt gewesen. Er stellt sich vielmehr dar als der von Anfang an durch die altelbinger Stadtgemeinde zur Verwaltung der hohen wie der niederen Gerichtsbarkeit ernannte und bestellte Richter. In einer Beziehung ging seine Zuständigkeit in Strafsachen sogar noch weiter als die dem Vogt nicht zwar durch das Privileg von 1288, wohl aber durch das spätere im Jahre 1339 eingeräumte richterliche Amtsgewalt. Während das letztere das Richten über Verbrechen, die dem Missetäter an Hals und Hand gingen, vom Wissen und Willen der Ordensbrüder abhängig machte, wissen die

---

[1]) S. die bei Toeppen a. a. O. S. 245 aus dem altelbinger Stadtbuch I S. 153 mitgeteilten Einzeichnungen zum Jahre 1360: „Dominus Iohannes de Volmerstedt scultetus, advocatus Martinus Damerow." Es geht daraus hervor, daß der Schulz als Mitglied des Rats und in der Eigenschaft des Ratsherrn auf das Prädikat dominus Anspruch hatte, während dem Vogte, weil dieser nicht dem Rat als Mitglied angehörte, dieses nicht zukam.



Urkunden nichts von einem in dieser Beziehung dem Erbrichter und nachher dem Schulzen gegenüber gemachten Vorbehalt.

Wie aber verhielt es sich mit der Kompetenz des Schulzen im Verhältnis zum Vogt und dessen richterlicher Gewalt? Die nach Wegfall des Erbrichters und Übergang seines Gerichts auf die Stadt durch den Schulz auszuübende Rechtspflege schloß, sollte man meinen, nicht ohne weiteres eine mit der seinigen konkurrierende richterliche Tätigkeit des Vogtes aus. Es ließ sich denken, daß der letztere zeitweilig statt des Schulzen im engeren Bereiche der Altstadt innerhalb deren Mauern und Tore habe richten dürfen.

Dem widerstreitet indes der Wortlaut der an anderer Stelle schon einmal erwähnten Formeln vom Jahre 1441. Danach hatte der Bürgermeister bei der jährlich sich wiederholenden Amtserneuerung von der Laube des Rathauses aus die Namen der beiden neu gewählten Richter, des Schulzen und des Vogts, den Bürgern zu verkündigen. War damit nun von ihm die Aufforderung zu verbinden, es möge, wer innerhalb des engeren Bereiches der Stadt das Recht begehre, die richterliche Hülfe des Schulzen, derjenige aber, der außerhalb der Mauern zu klagen habe, die des Vogtes anrufen[1]), so stellt sich die Zuständigkeit eines jeden der beiden Richter als eine örtlich streng begrenzte und bemessene dar, die jede konkurrierende richterliche Amtswaltung des einen von ihnen im Gerichtsbezirke des anderen verbot und ausschloß. Daß hiermit keine Neuerung eingeführt wurde, sondern schon von der Zeit an, als der Schulz, nachdem der Erbrichter zu richten aufgehört, und die Stadt die ihm gehörige Gerichtsbarkeit erworben hatte, ebensowohl wie der als Richter der städtischen Freiheit vom Rat gewählte und ernannte Vogt von Anfang an nur allein im Bereiche

---

[1]) S. Toeppen a. a. O. S. 177. Er teilt da aus einer Handschrift des elbinger Archivs Schrank C. Nr. 55 die entscheidende, um 1441 zusammengestellte, hier in Rede stehende Formel mit. Es heißt darin unter Nr. 5: „Vortmer so habin wir gekoren nach alder gewonheyt eynen scholtes und eynen foyt. Wer do begernde ist des gerichtes bynnen der statt, der suche is czu hern a. b., wer do begernde is des gerichts bawssen der statt, der suche is czu c. d.“



seines besonderen Gerichtsbezirkes die Rechtspflege zu verwalten hatte, lehrt folgende Erwägung:

Solange die Altstadt einen Erbrichter hatte, kam für diesen eine etwaige räumliche Ausdehnung seiner Gerichtsbarkeit in die Gegend vor den Toren und Mauern überhaupt nicht in Frage. Außerhalb war es ja der Orden, der selber das Gericht hatte und durch seine Beamten richten ließ.

Als dieser im Jahre 1288 der Altstadt die niedere Gerichtsbarkeit innerhalb der städtischen Freiheit verlieh und ihrem Rat das Recht zugestand, sich selber alljährlich einen Richter zu wählen, behielt es bei der räumlich auf den engen Bereich der Stadt begrenzten Umfang der Zuständigkeit des Erbrichters und, als dieser wegfiel, des an seine Stelle tretenden Schulzen sein Bewenden. Hinwiederum trat mit dem Privileg von 1339 und der sachlichen Erweiterung der der Altstadt für ihre städtische Freiheit bewilligten Gerichtsbarkeit und deren Ausdehnung auf die großen Gerichte nicht etwa zugleich eine Änderung in Hinsicht der Grenzen und des Umfanges der räumlichen oder örtlichen Zuständigkeit der beiden nunmehr nebeneinander bestehenden Richter der Stadt: des Schulzen und des Vogtes ein.

Namentlich enthält, den letzteren angehend, das Privileg von 1339 nicht die geringste Andeutung dafür, daß er die ihm bewilligte ungeteilte hohe und niedere Gerichtsbarkeit nicht sowohl in der städtischen Freiheit, sondern auch im engeren Bereiche der Altstadt habe handhaben und in Konkurrenz mit dem Schulzen dort, wenn vielleicht auch nur zeitweilig und vorübergehend, habe Gericht halten dürfen.

So viel über die Personen der beiden Richter der Altstadt Elbing, den Schulzen und den Vogt.

Ein jeder von ihnen stand einem der beiden zur Ausübung der Rechtspflege in erster Instanz bestellten Gerichte vor, in der der Schulz allein innerhalb des engeren Stadtbereiches, der Vogt in der Freiheit der Altstadt und nur innerhalb deren Umfanges zu richten hatte.

Wie aber war das Gericht des einen wie des andern dieser beiden städtischen Richter im übrigen besetzt? Wer

mußte außer dem Schulzen bzw. dem Vogt als den Vorsitzenden des Gerichts den Verhandlungen beiwohnen, und wer war insonderheit berufen, beim Finden des vom Richter zu verkündenden Urteils mitzuwirken?

In Lübeck galt von alters her die Verordnung, der Vogt, wie dort der Stadtrichter genannt wurde, dürfe nicht zu Gericht sitzen, es sei denn, es nehmen neben ihm zwei Mitglieder des Rats Platz, um der ihnen zur Pflicht gemachten Aufgabe zu genügen, darauf zu achten, daß niemanden, ob reich oder arm, Unrecht geschehe.[1])

Mit dem lübischen Recht übernommen, wurden sie für die Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing maßgebend. Urkunden aus den Jahren 1453 und 1467[2]) lassen ersehen,

---

[1]) S. das ältere lateinisch abgefaßte lüb. R. (Hach, Cod. I) art. 90: „Advocatus non debet praesidere judicio, nisi duo de consilio sedeant juxta eum ut audiant et videant, ne alicui pauperi aut diviti injuria fiat.“ Vgl. damit das spätere lübisch-Hamburger Recht (Hach, Cod. III, 2) art. 381: „De ratmane de vor rechte (andere Lesart: in dem richte) sitten dar by ereme ede dat se dat bewaren, dat juweliken manne recht sche — se scholen ok bewaren dat de voget nenen mannen vnrecht do vnd nenen man varen ofte vorschnellen.“

[2]) Die beiden Urkunden finden sich, wie Toeppen a. a. O. S. 224 und S. 246 berichtet, handschriftlich erhalten in dem sog. liber memorialium, heute der Bibliothek der Nikolaikirche zu Elbing gehörig. „Richt und Rath“, heißt es in der Urkunde von 1453, sind „vor uns“ (d. h. dem sitzenden Rat) erschienen und haben die von Herrn Georg Rouber und Hans Christopher entgegengenommene Erklärung kundgetan, nach welcher der erstere dem letzteren den halben Teichhof mit Zubehörung für 500 Mk. abkauft usw. Zum Schluß folgen die Worte: „Richtsherren Herr Caspar Reymann und Herr Kort Rouber, Scholze Herr Tidemann Resze.“ Die zweite Urkunde von 1467 beginnt mit den Worten: „czu wissen, das Her Heinrich Ulrich hat Andris Ernste von Dantczk steckunge gethon, in die czwu huben usw.“ Weiter wird dann gesagt: „Doboben hat her Heinrich Ulrich vor den voith — den Andris Ernst zcu gerichte gebrocht — Doruff em Andris Ernst gebothen hat eidt und recht und ist mit recht von eim gescheiden vor gericht. Actum Anno LXVII Voith Bartholomewis Resze, Richtszherren her Mattes Folmer, her Gregor Rawthenberg.“ Daß die Richtsherren mit den beiden Ratmannen gleichbedeutend sind, die neben dem Richter an der Gerichtsstätte sich einfinden und den Verhandlungen beiwohnen mußten, geht zweifellos daraus hervor, daß die Urkunde von 1453 das Personal des Schulzengerichts der Kürze halber unter die Bezeichnung „Richt und Rath“ zusammenfaßt. Das Wort Richtsherren aber will andeuten,

daß, sollte das Schulzen- wie das Vogtgericht für gehörig besetzt gelten, neben und außer dem vorsitzenden Richter je zwei besonders dazu erwählte Ratmannen an Gerichtsstätte anwesend sein mußten, um die Verhandlungen mit anzuhören, oder auch, wenn das nötig werden mochte, in das Verfahren einzugreifen, während ihnen sonst für gewöhnlich eine bloß passive Rolle zufiel. Schwieriger ist es, eine klare Vorstellung darüber zu gewinnen, in welcher Weise die Urteile zustande kamen, welche ehemals der Erbrichter und später, als dessen Gerichtsbarkeit ein Ende genommen hatte und auf die Altstadt Elbing übergegangen war, der Schulz und der Vogt, ein jeder in dem Gericht, dem sie vorstanden, zu verkünden und zu sprechen hatten. Man ist, um diese Frage zu beantworten, allein auf das lübische Recht angewiesen.

Allerdings ist, will man es hier zu Rate ziehen, vorauszusetzen, daß mit Verleihung dieses Rechts durch den Deutschen Orden an die elbinger Bürger die darin enthaltenen Bestimmungen wegen Auswahl der Bürger zu Urteilsfindern durch den Richter, der dem Gericht vorsaß, in der Altstadt Elbing als maßgebende Norm anerkannt wurden und in der Praxis ihrer Gerichte Anwendung fanden. Die nächste hieraus zu ziehende Folgerung ist die, daß die dem lübischen Recht unbekannte Schöffeneinrichtung der altelbingischen Gerichtsverfassung ebenfalls fremd blieb. Weiter wird für die Zeit des Mittelalters der Vorstellung Raum zu geben sein, daß gleichwie der lübecker Vogt die altelbinger Richter, zuerst der Erbrichter und nach ihm der Schulz und der Vogt in Ermangelung ständiger Urteilsfinder aus der Mitte der dingpflichtigen an Gerichtsstätte erschienenen und anwesenden Bürger den einen oder anderen aufriefen und aufforderten, die ihnen vorzulegenden Fragen zu beantworten und so das demnächst durch ihn den Richter auszusprechende Urteil zu finden.[1])

es handele sich um die vom Rat aus seiner Mitte in das Gericht abgeordneten beiden Ratmannen, die, weil ihnen das Prädikat Herr zukam, sonst Ratsherren genannt wurden. Vgl. Funk, Das lüb. Gericht in dieser Zeitschrift XXVI S. 59.

[1]) S. das ältere lüb. Recht art. 59 (Hach, Cod. I): „Si homo

Später aber verengert sich in Lübeck und seinen Gerichten der Kreis der Personen, aus welchen die Urteilsfinder ausgesucht und genommen werden.[1])

Nicht jeder dingpflichtige Bürger gilt mehr als geeignet, die an ihn gestellten Urteilsfragen zu beantworten und Urteil zu finden.

Der Richter wendet sich, wenn er die Fragen stellt und mit der Aufforderung verknüpft, über das erfragte Recht zu urteilen, nur allein noch an den einen oder den anderen der bei Gericht zugelassenen Fürsprecher. Von ihnen ließ sich erwarten, daß sie des Rechts mehr kundig und in dem von ihm zu machenden Gebrauch besser erfahren seien, als andere Bürger, die nicht so oft Gelegenheit hatten, die nötige Rechtskenntnis und Erfahrung zu erwerben.[2])

In der Geschichte der altelbingischen Gerichtsverfassung treten Fürsprecher (Vorsprecher) als Urteilsfinder nachweislich zuerst in der ersten Hälfte des XV. Jahrhunderts auf. Die mehr erwähnten um 1441 zusammengestellten Formeln schildern einen Vorgang, der sich vor den Schranken des sog. Etdings (echten Dings) abspielte.[3])

Da befiehlt der dieses Gericht abhaltende Schulz, indem er einer deshalb an ihn ergangenen Bitte des Bürgermeisters entspricht, einem Teidingsmann oder Fürsprecher (Vorsprecher), daß er auf die mit seiner, des Richters, Bewilligung vom Bürgermeister an ihn gestellten Rechtsfragen Urteil finde.[4])

---

invenit injustam sententiam ante judicium" vgl. mit dem neuen lüb. Recht (Hach, Cod. II) art. 59: „Vint en man en unrecht ordel vor deme richte."

[1]) S. Hach in der Einleitung zu seiner Ausgabe des lüb. Rechts S. 143. 149; Funk a. a. O. XXVI S. 62. 63.

[2]) Selbstverständlich durfte der Richter, sollte die Unparteilichkeit gewahrt werden, nur solche Fürsprecher zu Urteilsfindern auswählen, die in dem anstehenden Prozeß nicht zuvor für den Kläger oder den Beklagten das Wort geführt oder auch nur den einen oder den andern in der betreffenden Streitsache beraten hatten.

[3]) Es soll davon in dem weiterhin dem vorangehenden Text beigefügten Anhang gehandelt werden.

[4]) S. den Abdruck der bezeichneten Formeln bei Toeppen a. a. O. S. 178 Nr. 7: „So man byspraket der statt freiheit, tryt der burgermeyster mit syme kumpan und mit im die kemerer von bynnen vor dy böwme (Schranken) vnd spricht alzo: Her scholtis gunnet ir mir der

Etwa zehn Jahre, nachdem jene Elbinger Formel abgefaßt und zusammengestellt war, entstand die um 1450 aufgezeichnete soester Gerichtsordnung. Soweit nach Inhalt derselben eine Mitwirkung von Urteilsfindern überhaupt noch Platz griff, und der Richter nicht selbst urteilte und Recht sprach, fiel, wie in Altelbing, die Aufgabe, die vom Richter gestellten Urteilsfragen zu beantworten und Urteil zu finden, allein noch den dazu ausgewählten Fürsprechern zu[1].)

Der Gebrauch rechtserfahrene Fürsprecher und nur solche Urteil finden zu lassen muß, hiernach zu schließen, in Städten, die keine Schöffenverfassung hatten, erst gegen den Ausgang des Mittelalters aufgekommen sein. Andererseits aber erscheint für die geschichtliche Entwicklung der Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing die Annahme begründet, daß, ehe und bevor jener Gebrauch sich bildete, der Richter, mochte das nun in älterer Zeit der Erbrichter, oder später der Schulz oder der Vogt sein, ganz so, wie es in Lübeck geschah, aus der Mitte der an Gerichtsstelle erschienenen dingpflichtigen Bürger einzelne Männer aufrief und sie ersuchte oder vielmehr ihnen befahl, auf Fragen, die er an sie richtete, Antwort zu geben und Urteil zu finden.

---

statt wort czu diser czeit czu reden? Der scholtis spricht: Her burgermeyster ich gunne euch allis, daz eyn recht ist. So spricht der burgermeyster: Her scholtis bevelet eyme tedingsmanne, daz her zuhöre vnd mir orteyl vnd recht teyle. Der scholtis spricht czu eyme tedingsman: Hore czu. So spricht der burgermeystir: Ich stee alhie vnd bysproche der stat freyhet. sie sey an acker, an wesen — adir woranne is sey, vnd vroge eyn rechtt, ab sich imand der vnderwunde ane wissen vnd wille der burgermeyster adir der kemerer von bynnen adir von bawssen, waz der sol bestanden seyn? So teylet der vorspreche seines freien halzes. So vroge denne der burgermeyster vortan vnd spricht: Her scholtis, ich vroge, waz eyn man thun mag mit syme gewonnen gute. So teylet der vorspreche, alze sich daz gebört. — So spricht der burgermeystir: her scholtis, ich dancke euch gutes gerichtes."

[1]) S. von Brünneck in dieser Zeitschrift G. A. XXXII S. 332ff. XXXIII S. 49ff.

Anhang.

Das echte Stadtding.

Den um 1441 entstandenen Elbinger Formeln war für die Aufgabe, die wir uns stellten, um deshalb Gewicht beizulegen, weil sie geeignet erschienen, die Tatsache darzutun, daß damals die bei Gericht zugelassenen Fürsprecher allein noch als befähigt und befugt galten, Urteil zu finden.

Welche Bewandtnis aber hatte es mit dem in eben diesen Formeln begegnenden echten Stadtding (etdyng)? Es ist, will man sich hierüber klar werden, von dem durch den Rat Lübecks den Elbinger Bürgern etwa um das Jahr 1240 übermittelten lateinischen Text des älteren lübischen Rechts auszugehen.

Zwei seiner Abschnitte oder Artikel handeln von legitima placita.[1]) Der erste Artikel bestimmt: Dreimal im Jahr soll sich das echte Ding versammeln. Jeder Besitzer eines eigenen Hauses hat der Versammlung beizuwohnen, sofern er sich innerhalb der Mauern der Stadt befindet. Der andere Artikel betrifft die sachliche Zuständigkeit des echten Dinges und setzt deren Grenzen des näheren fest. Es soll in ihm allein geurteilt und entschieden werden über Erbschaft, torfacht Eigen und über dringende das Gemeinwohl der Stadt betreffende Angelegenheiten. In die den elbinger Bürgern zwischen den Jahren 1263 und 1280 vom Lübecker Rat mitgeteilte Ausfertigung einer Handschrift des neuen deutschen Textes des lübischen Rechtes sind die angeführten Artikel des älteren lateinischen Textes nicht aufgenommen worden.

Dennoch sollte sich in der Altstadt Elbing ein Überrest des lübecker legitimum placitum bis in die Zeiten des XV. Jahrhunderts, ja vielleicht noch darüber hinaus, erhalten. Dort angefertigte Handschriften des deutschen Textes des lübischen Rechts enthalten Bestimmungen über das echte Stadtding, die, wie nicht zu verkennen ist, in manchen Stücken mit den vom legitimum placitum handelnden Artikeln des älteren lateinisch abgefaßten lübischen Rechts übereinstimmen.[2]) Wann diese ge-

---

[1]) S. das lüb. Fragment (U.-B. der Stadt Lübeck I Nr. 32 S. 39) und vgl. damit Hachs Ausgabe des lüb. R. Cod. I art. 2 „De legitimo placito. Tribus vicibus in anno conventus erit legitimi placiti et omnis qui possessor est proprii caumatis aderit si fuerit infra muros. art. 3. In legitimo placito tantum judicabitur de tribus causis vel articulis scilicet de hereditatibus de cespitalitatum proprietatibus et de reipublice necessitatibus.“

[2]) S. den Abdruck dieser Bestimmungen der fraglichen elbinger Handschrift bei Toeppen a. a. O. S. 175 bei den Worten: „czu dreyen molen — yn dem jare sal man echte stadt dyngk halden — sal eyn ytczlicher seyn, der eyn erbe besiczet addir verczynsett, is dasz her czukegenwertigk unde eynhemisch yst bynnen der stadt. In deme etdynghe sal man alleyne teydynghen vnd richten von dreyen stucken, czum ersten von steenden erben vnd von legendenn grunden,

troffen und aufgezeichnet sind, läßt sich nicht genau feststellen. Es muß jedesfalls erst geschehen sein, nachdem der Erbrichter zu richten aufgehört hatte, und die ihm vom Orden verliehene Gerichtsbarkeit von der Stadt erworben war. Sonst wäre nicht zu verstehen, daß die elbinger Handschriften an der der deutschen Rezension des lübischen Rechts eingefügten Stelle den Schulzen als den Vorsteher des echten Dinges bezeichnen, bei dem man in Sachen, für welche dieses zuständig, um richterliche Hilfe nachsuchen mag.[1]) Zeigt sich in der Übertragung des Vorsitzes im echten Dinge auf den Schulzen das Bemühen, dieses Sondergericht der altelbinger Gerichtsverfassung anzupassen, so war[2]) das doch nicht die einzige Wandlung, welche das von alters her überkommene Institut sich gefallen lassen mußte. Stand früher nur fest, daß die Hausbesitzer sich dreimal im Jahre zum echten Dinge versammeln sollten, so wurde nachmals angeordnet, es sei dieses an genauer bezeichneten Zeiten und Tagen abzuhalten.[3]) Erheblicher ist eine Neuerung, für die man vergeblich nach einem Anhalt sucht in den Vorschriften des älteren lübischen Rechts. Nicht sollte mehr ein Gläubiger genötigt sein, seinen Schuldnern das echte Ding zu kündigen, um sie vor dieses zu laden, auch brauchte er nicht jeden einzelnen, wider den er Klage erheben wollte, mit Namen zu nennen, es reichte aus, daß er sich an den vorsitzenden Schulzen wandte und zu ihm sprach: ich beklage und beschuldige alle, die mir schuldig sind, und bitte um richterliche Hilfe.[4]) Der Schulz war dann gehalten und verbunden, bei der Auspfändung

---

czum anderen mole von wesewachse vnd von dorffhaft eygen, dasz dritte von allen notdorftighen sachen vnd offenbaren."

[1]) S. den von Toeppen gegebenen Abdruck der bezeichneten Bestimmungen a. a. O. S. 176 bei den Worten: „her spreche: Herr scholcze, ich beklage und beschuldige al dy mir schuldig seyn vnd bitte gerichtes."

[2]) Weil es sich dabei um eine außerhalb des Rahmens der ordentlichen Gerichtsverfassung fallende Einrichtung handelt, kam es für die im echten Ding auszuübende Gerichtsbarkeit nicht darauf an, daß sie sich auf Grundstücke und Gerechtsame erstreckte, welche sich innerhalb der städtischen Freiheit befanden (s. unten S. 48 Note 3). Es hätten diese eigentlich vor das Gericht des Vogtes gehört, stände hier nicht eben die besondere Beschaffenheit des echten Dinges und dessen eigentümlich bemessene Kompetenz in Frage.

[3]) S. die von Toeppen a. a. O. S. 176 aus einer elbinger Handschrift des lüb. R. mitgeteilten Bestimmungen bei den Worten: „czu dreyen mole vnd czu dreyen czeyten yn dem jare sal man echte stadtdyngk halden, czu dem ersten noch den usgende gebunden tagen, noch dem osterlichen achten tage an dem vreytage, czu dem anderen mole, noch synte Michels tage, als dy gemeyne woche usgeyth, dornoh an den nesten vreytaghe czu den dritten mole."

[4]) S. die Note 2 unten S. 47.

des Schuldners zu helfen, wenn der Gläubiger binnen „twer nacht"[1]) d. h. bis zur Mitte des andern Tages vor Gericht kundgab, gegen wen diese vorzunehmen und in welche ihm gehörenden Grundstücke sie zu bewirken sei. Immerhin handelt es sich vorerst nur um eine Maßregel provisorischer Art und Bedeutung. Die vorzunehmende Pfändung durfte, mochte ihr Zweck, einen Druck auf den Schuldner auszuüben, erreicht werden oder nicht, nicht länger aufrechterhalten werden als bis zum nächsten Markttage. Anders war zu verfahren, wenn infolge rechtskräftig gewordenen Urteils der Kläger und Gläubiger die Zwangsvollstreckung in Grundstücke, die ihm vorher schon zu Pfand standen, betreiben wollte. Dann mußte er diese in den drei jährlich zu haltenden echten Dingen zu den Preisen, welche der Höhe seiner Forderung entsprachen und für die sie ihm hafteten, gerichtlich ausbieten lassen. Daraufhin erlangte der Kläger die Möglichkeit, nach Ablauf von einem Jahr und sechs Wochen von Zeit des erlangten Pfandrechts gerechnet, die gerichtliche Zwangsversteigerung der Grundstücke zu erreichen oder, wenn kein annehmbares Gebot von seiten dritter Käufer einginge, es durchzusetzen, daß ihm diese an Zahlungsstatt zu Eigentum zugeschlagen und aufgelassen wurden.[2])

Eine wichtige und folgenschwere Wendung trat in dem Schicksal des echten Dinges der Altstadt Elbing nach Beginn oder im Verlaufe des XV. Jahrhunderts ein.

---

[1]) S. Behrend im Glossar zu seiner Ausgabe der Magdeburger Frage bei diesem Worte.

[2]) S. die von Toeppen a. a. O. S. 176 aus der Elbinger Handschrift des deutschen Textes des lüb. R. mitgeteilten Bestimmungen bei den Worten: „Is ist keyne noth, dasz eyn man seynen schuldigern das etdyng losze kundigen, vnd auch endarff her nicht eynen itzzlichen beschuldigten besundern bey namen nennen, sunder her spreche: Her scholcze, ich beklage vnd beschuldige al, dy mir schuldig seyn, vnd bitte gerichtes; so sal der richter alle den helffen pfenden, dy gelautbart han vor gerichte obir dy twer nacht. Dasz pfant endarff man nicht lengher halden, wen czu dem nesten marcktetage. czu denselben dryen dingen sal man offbitten erbe, dy do pfandes stan vnd nicht dicker, wen man sy czu pfande halden sal sechs wochen vnd eyn jar, ehe man erbe ervolgeth." Daß in den vorstehend angeführten Stellen nur von Grundstücken die Rede ist, in welche vom Richter die einstweilige Pfändung verstattet oder auf Grund des durch rechtskräftiges Urteil erlangten Pfandrechts die gerichtliche Zwangsvollstreckung und Zwangsversteigerung betrieben wird, geht nicht bloß aus den gebrauchten Redewendungen, sondern auch aus dem Gegensatz hervor, in welchem diese zu den nachfolgenden sich unmittelbar anschließenden Worten stehen: „Ander beweglich pfant mag man offbitten alle dingtage im yare, wen sy czu dem ersten synth offgebothen, dornoch sal man sy ofbitten obir virczin tage, czu dem dritten mole aber obir acht tage."



Von alle dem, was darüber in den elbinger Handschriften des lübischen Rechts sich vermerkt fand, verlautet nichts mehr.

Wesen und Zweck des echten Stadtdinges erfahren eine so gründliche Umgestaltung, daß es zu einer fast gänzlich neuen Einrichtung wird, die sich kaum noch mit dem alten legitimum placitum des lübischen Rechts in Zusammenhang bringen läßt und lediglich nur noch den Namen und die Form des früheren Instituts bewahrt. Nicht wird mehr dreimal im Jahr zu den rechtlich feststehenden Zeiten und Tagen echtes Ding gehalten. Es findet solches nur noch einmal im Jahr am St. Peterstage, dem gleichzeitigen Tage der Ratserneuerung statt, nachdem der Bürgermeister es zuvor den Bürgern angekündigt und jedermann ermahnt hat, sich so zu verhalten, daß er nicht zu Schaden komme.[1]) Nicht wie früher steht jedem Bürger frei, in dem echten Dinge aufzutreten und den ihm vorsitzenden Schulzen um richterliche Hilfe zu ersuchen. Der Bürgermeister, sein Gehilfe und die Kämmerer der inneren Stadt sind es allein noch, welche vor die Schranken (Bäume) des Gerichts treten, um irgendwelchen möglichen unbefugten Eingriffen in die Freiheit der Stadt zu begegnen und solche abzuwehren. Ersterer bittet den Schulzen, ihm zu verstatten, daß er für die Stadt und als deren Vertreter das Wort ergreife. Nachdem dieser Bitte gewillfahrt ist, ersucht der Bürgermeister, wie bereits an anderer Stelle erwähnt wurde[2]), den Schulzen, einem Fürsprecher zu befehlen, das, was er, der Bürgermeister, vorzubringen habe, anzuhören und darüber zu urteilen. Der Schulz entspricht der Bitte und erteilt den gewünschten Befehl. Der Bürgermeister erklärt nunmehr, er stehe da und vertrete und verteidige die Rechte der Stadt an Äckern, Wiesen, Weiden und allen übrigen ihr gehörigen Liegenschaften. Er richtet zugleich an den Fürsprecher die Frage, was Rechtens sei, wenn sich jemand dieser Güter unterwinde, ohne Wissen und Willen des Bürgermeisters oder Kämmeres, und welche Strafe er verwirke.[3]) Noch eine zweite Rechtsfrage durfte der Bürgermeister nach beim Richter eingeholter Erlaubnis im echten Dinge zur Sprache bringen. Sie betraf

---

[1]) S. Toeppen a. a. O. S. 177. Er führt da aus den Formeln von 1441 die Worte an: „wie der burgermeyster ettyng kundigt. wir bitten euch czu horen: wir verkundigen alle unsern burgern ettyng, eyn jderman beware sich also, daz er nicht czu schaden enkome.“

[2]) S. oben S. 43.

[3]) S. Toeppen a. a. O. S. 178. Die da aus den Formeln von 1441 abgedruckte Stelle ist oben S. 43 Note 4 bereits mitgeteilt. Man vgl. damit die Lüneburger Eddachartikel (articuli judicii legitimi civitatis Luneburgensis (Pufendorf, Observ. II Append. Nr. 8 S. 190 (aus dem Ende des XV. Jahrhunderts (?)), daselbst Nr. 9 S. 197 (aus dem XVI. Jahrhundert (?)). Aus dem lüb. R. aber möge man vergleichen (Hach, Cod. II) art. 50: „Van der stades ghude: So we sic underwint torfachtech eghenes, dat der stat is binnen der stat oder buten, dat scholen de ratman — claghen vor deme richtere vn de richtere schalit richten.“

das wohlgewonnen Gut. Die von ihm hierüber zunächst an den Schulz zu richtende und von diesem weiter dem Fürsprecher vorzulegende Urteilsfrage war dahin zu fassen, was ein Mann mit seinem gewonnenen Gute tun möge. Der Fürsprecher hatte hierauf zu antworten und zu urteilen: „so wie sich das gehört.“[1])

Das Ergebnis, zu dem wir gelangen, ist dieses: das echte Ding hört, wenn nicht schon früher, in der ersten Hälfte des XV. Jahrhunderts auf, ein Organ der altelbinger Gerichtsordnung zu sein. Es wandelt sich um in eine Einrichtung, die allein noch in der Vollziehung feierlicher Handlungen von zeremonieller Art und Bedeutung besteht.

Wenn der Bürgermeister noch der versammelten Bürgerschaft Etding verkündet, geschieht das, abgesehen davon, daß man sich nicht so bald entschließen mochte, vom alten Herkommen und Gebrauch abzugehen, wohl hauptsächlich deshalb, weil die Abhaltung dieses Sondergerichts im Anschluß an die unmittelbar vorangehende Ratserneuerung sich dazu eignete, dem gewachsenen Ansehen und der erhöhten Stellung und Bedeutung des Rats in feierlicher Weise Ausdruck zu verschaffen und dem Bürgermeister Gelegenheit zu geben, sich als wachsamen Hüter der Güter und Rechte der Stadt zu erweisen, nicht weniger aber sein Bemühen darzutun, den Bürgern die ihnen besonders wertvolle, durch das lübische Recht gewährte Freiheit zu bewahren, über ihre wohlgewonnenen Güter frei und ohne der Erben Erlaubnis zu bedürfen, zu verfügen.

Wen die Altstadt Elbing zu der Zeit ihrer Bewidmung mit dem lübischen Recht zum Richter hatte, erhellt aus dem ihren Bürgern im Jahre 1246 durch den Hochmeister des Deutschen Ordens Heinrich von Hohenlohe erteilten Privileg. Ebenfalls weiß man, daß es später dort zwei Stadtgerichte gab: eines für den engen Bereich der Stadt innerhalb der Planken und der im Verlaufe der Zeit an ihre Stelle tretenden Ringmauern, das andere für die städtische Freiheit. Jedes hatte seinen eigenen Richter, jenes den Schulz, dieses den Vogt.

Wer aber war berufen und ermächtigt zu richten, wenn Kläger oder Beklagter mit dem im Gericht des Erb-

---

[1]) Toeppen a. a. O. S. 178: „so vroget denne der burgermeystir vortan vnd spricht: Her scholtis ich vroge, waz eyn man thun mag mit syme gewonnen gute? so teylet der vorspreche, alze sich daz gebört; — so spricht der burgermeystir: her scholtis, ich dancke euch gutes gerichtes.“ Vgl. Lüb. R. (Hach, Cod. II) art. 44. 103. (Hach, Cod. III) art. 282.

richters und später in dem des Schulz bzw. des Vogts gesprochenen Urteil sich nicht zufrieden erklärte und die Urteilsschelte erhob?

Daß der altstädtische elbinger Rat berechtigt war, über gescholtene Urteile Recht zu sprechen und zu entscheiden, kann einem Zweifel wohl kaum unterliegen.

Schweigt auch das Privileg von 1246 hierüber, so steht doch nichts der Annahme entgegen, es sei damals den elbinger Bürgern ein Artikel des um 1230 aufgezeichneten sog. lübischen Fragments: „si quispiam redarguit super domum consulum sententiam, si praevalere non poterit, componet magistris consulum dimidiam libram" (U.B. der Stadt Lübeck I Nr. 32) oder zum wenigsten eine Bestimmung ähnlichen Inhalts[1]) bekannt gewesen und von ihnen als maßgebend erachtet worden. Ist doch die Wortfassung des Privilegs, wo es von mißbilligten Entscheidungen (sententiae reprobatae) redet, so allgemein gehalten und weitgehend, daß sie nicht sowohl die im Stadtgericht gesprochenen Urteile, sondern auch die vom Rat in zweiter Instanz ausgehenden Entscheidungen mitbegreift und einschließt.

Was aber die spätere Zeit angeht, so erhellt die Geltung und Anwendung des Art. 61 des deutschen Textes des lübischen Rechts (Hach, Cod. II) in der Altstadt Elbing aus der Fürsprecherordnung vom Jahre 1336.[2])

Wohin sollte nun aber die Urteilsschelte gehen, wenn die eine oder die andere Partei sich bei dem, was der altelbinger Rat für Recht erkannt hatte, nicht beruhigen mochte?

---

[1]) Von den durch Hach in den Text seiner Ausgabe des älteren lateinisch abgefaßten lüb. R. Cod. I art. 30 aufgenommenen Lesarten muß freilich dabei abgesehen werden. Sie sind unklar und verworren.

[2]) S. die Urk. im Cod. dipl. Warm. I Nr. 279 bei den Worten: „si autem sentencia ad domum consulum reclamabitur", womit zu vergleichen eine spätere Fürsprecherordnung von 1356 (Cod. dipl. Warm. II Nr. 239) bei den Worten: „wirt aber di sache beschölden vf daz huz".



Die von manchen Schriftstellern[1]) aufgestellte Behauptung, der Zweck der in dem Privileg von 1246 wegen der Urteilsschelte getroffenen Bestimmung sei, um die elbinger Bürger nicht zu Reisen zu nötigen, dahin gegangen, den Rechtszug nach Lübeck auszuschließen, ist nicht zu erweisen. Die Worte des Privilegs von 1246[2]) „longas vias" (nicht longam viam) deuten nicht auf den Rechtszug nach einer einzelnen, ein für allemal bestimmten Stadt, sondern überhaupt auf den Rechtszug nach einem Orte außerhalb Elbings, und zwar nach einer oder der andern, der Wahl des Urteilsschelters überlassenen Stadt hin.

Es kommt hinzu, daß der dem sog. Lübecker Fragment (1226—1228) zeitlich nächststehende Text einer breslauer Handschrift des älteren lübischen Rechts aus der Zeit von 1227—1243 noch eines über Lübeck stehenden Oberhofs gedenkt.[3])

Demnach wird man mit Grund an der Möglichkeit zweifeln, es sei im Jahre 1246 wie den elbinger Bürgern, so dem Hochmeister Heinrich von Hohenlohe die Tatsache der höchstwahrscheinlich erst später zugestandenen und übergeordneten Stellung Lübecks als Oberhof bekannt gewesen.

War der Rechtszug nach außerhalb ausgeschlossen, so fragt sich jetzt weiter: welche in der Altstadt Elbing selbst befindliche Behörde sollte nach dem im Privileg von 1246 zum Ausdruck gebrachten Willen des Hochmeisters Heinrich von Hohenlohe imstande und berechtigt sein, über die vom Rat ausgegangenen Erkenntnisse nach erhobener Urteilsschelte zu entscheiden?

Die deshalb getroffene Verordnung lautete dahin, es habe die Berichtigung und Verbesserung der mißbilligten Erkenntnisse zu geschehen „innerhalb der vier Gerichts-

---

[1]) Toeppen, Elbinger Antiquit. S. 237. Steffenhagen, Deutsche R.-Quellen in Preußen S. 76. 77.

[2]) S. das Privileg von 1246 (Cod. dipl. Warm. I Nr. 13) bei den Worten: „Et ne pro sententiis reprehensis longas vias ad correctionem ipsarum facere compellantur, sancimus etc."

[3]) S. Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte (5. Aufl.) S. 699.

bänke".[1]) Der lübecker Notar Heinrich von Witborn, an den von dem altelbinger Rat im Jahre 1300 oder kurz vor- oder nachher das Ersuchen ergangen war, den von der Urteilsschelte handelnden Artikel des Privilegs von 1246[2]) zu deuten und auszulegen, hat die Worte scamna judicialia (mit Nichtbeachtung des ihnen zugefügten Wortes quatuor) dahin verstehen wollen, es werde damit als Gerichtsstätte das Rathaus und in diesem das Zimmer bezeichnet, in dem die Ratmannen, wenn sie über Rechtsstreitigkeiten verhandeln und entscheiden, sich versammeln und zu Gericht sitzen.[3])

Diese Ansicht kehrt in der neueren Literatur[4]) wieder. Sie ist völlig unhaltbar.

Der Sprachgebrauch der norddeutschen Stadtrechtsquellen des Mittelalters bedient sich der Worte „vier Gerichtsbänke" allein und ausschließlich zur Bezeichnung der Stätte, wo unter freiem Himmel innerhalb der zu einem Viereck zusammengestellten Bänke, die zugleich die Hegungsschranken bilden, Gericht gehalten wird.[5])

---

1) Das Privileg fährt an der oben S. 51 Note 2 bezeichneten Stelle fort: „sancimus, ut ipsa correctio fiat infra *(sic)* quatuor scampna judicialia."

2) S. die vorige Note.

3) S. die Urkunde im Cod. dipl. Warm. I Nr. 118 bei den Worten: „scampna judicialia dicuntur, vbi administratores, qui sententias dictant, sedere consueverunt, vnde non consedebunt fratres et consules in domo fratrum nec alibi, sed infra scampna predicta, hoc est in consistorio, ubi sententiae pronuntiantur ab administratoribus civitatis, hoc sunt consules."

4) S. Toeppen a. a. O. S. 237. Steffenhagen a. a. O. S. 77. Nicht aber ist Rhode, auf den sich Steffenhagen ebenfalls beruft, den Anhängern dieser Ansicht zuzurechnen. Ersterer spricht sich in seiner Schrift über den elbinger Kreis S. 455 weit besonnener und vorsichtiger aus.

5) Magdeburger Schöffenrecht (Laband, Magdeb. R.-Qu. I S. 116—117)IX: „Ob sich zwene wunden vnder einander gliche, der eine ge czu dem richter in sin hus vnd chlage, der ander ge in di vire bencke vnd chlage mit gerufte den scheppen oder den dingeluten sin wunden — Her beheltet di erste chlage, ob her des geczuc hat, an den scheppen oder an den dingeluten, das her binnen den vier bencken gechlaget hat"; Magdeburg-Breslauer system. Schöffenrecht (La-

Als städtisches Gericht kam in der Altstadt Elbing für das Jahr 1246 allein das Gericht des Erbrichters, sieht man aber auf die spätere Zeit, nachdem dieses in den Besitz der Stadtgemeinde übergegangen war, nur das Gericht in Frage, dem der Schulz vorstand.

Doch nicht bloß in der Person des vorsitzenden Richters kam das zu Entscheidungen in dritter Instanz berufene Gericht der vier Bänke mit dem ordentlichen Stadtgericht überein. Auch im übrigen muß man sich dessen Bildung und Zusammensetzung der des städtischen Gerichts entsprechend vorstellen. Nicht nur, daß die beiden Ratmannen, die als Beisitzer des Richters über eine unparteiische Rechtspflege zu wachen hatten, im Gericht der vier Bänke ebenfalls anwesend sein mußten. Man wird nicht minder annehmen dürfen, daß Bürger in größerer oder geringerer Anzahl verpflichtet waren, als Dingleute sich einzufinden, um es dem vorsitzenden Richter zu ermöglichen, aus ihnen die geeigneten Urteilsfinder auszuwählen.

In letzterer Beziehung aber machte sich nun freilich ein bemerkenswerter Unterschied gegenüber dem ordentlichen Stadtgericht geltend. Nicht jeder an Gerichtsstätte erschienene Dingmann konnte vom Richter zur Beantwortung der Urteilsfragen und zum Urteilsfinden aufgerufen und aufgefordert werden. Als Urteilsfinder waren allein diejenigen Bürger heranzuziehen, welche nicht schon früher einmal in derselben Sache, als diese noch in erster Instanz schwebte, im Stadtgericht Urteilsfragen beantwortet und Urteil gefunden hatten.

Noch gewichtiger und bedeutsamer aber ist ein anderer Umstand, durch welchen sich das Gericht der vier Bänke des Privilegs von 1246 von dem Stadtgericht

---

band III, 10. 17); Alter Kulm (Leman) III, 17; Statuta und Ordele der Stadt Bremen, Ordel 6. 11 (Pufendorf, Obs. II Append. S. 73. 74): „So welk man beklagd wert binnen 4 bencken vor dem vogede.“ Privileg vom 23. Juni 1444 (Häberlin, Analect. med. aevi S. 412): „wir Johann, ind alle vnse erven sullen vnd willen sey ind de stat Soist behalden vnd laten by dem gericht der veyr bencke bynnen Soist.“ Vgl. auch Warnkönig, Flandr. R.-Gesch. I S. 281 III S. 1271.

in dessen gewöhnlicher Zusammensetzung unterscheidet und sich als besonders und eigentümlich geartet darstellt.

Die in dritter Instanz zu fällenden Entscheidungen sollen, wie das Privileg besagt, nicht anders ergehen noch zur Verkündigung durch den Richter gelangen, denn „secundum consilium domus nostre".[1]) Was ist darunter zu verstehen?

Zunächst ist davon auszugehen, daß das Gericht der vier Bänke, sollte es gehörig besetzt sein, außer der Anwesenheit von Bürgern, welche die Dingpflicht dorthin rief, die Zuziehung eines oder mehrerer, durch den Hochmeister oder seine Gebietiger dazu verordneten Ordensbeamten oder sonstige Ordensritter erforderte.

Welche Bewandtnis aber, so ist weiter zu fragen, hatte es mit dem Rat (consilium), den der Richter oder vielleicht auch die das Urteil findenden Bürger von ihnen einzuholen hatten, wie das Privileg es vorschrieb?

Der lübecker Notar Heinrich von Witborn[2]) will den von den Ordensbrüdern einzuholenden und zu erteilenden Rat nicht als maßgebend erachtet wissen für die über das gescholtene Urteil zu fällende Entscheidung.

Der altelbinger Rat, in welchem er die Behörde erblickt, die in dritter Instanz zu erkennen hat, soll zwar die Ordensbrüder hören, um zu erfahren, wie sie über das zu sprechende Urteil denken, nicht aber auch gehalten und verbunden sein, ihrer Meinung sich anzuschließen und dem von ihnen gemachten Urteilsvorschlag Folge zu geben und der zu treffenden Entscheidung zugrunde zu legen.[3])

Diese Ansicht, welche sich noch in zwei anderen, bei lübecker und pariser Rechtsgelehrten durch Rat und Bürger der Altstadt Elbing eingeholten Gutachten wiederfindet[4]), ist sicher unrichtig.

---

[1]) S. die Stelle des Privilegs von 1246: „sancimus, ut ipsa correctio fiat infra quatuor scampna judicialia secundum consilium domus nostre." [2]) Vgl. über ihn U.-B. der Stadt Lübeck I Nr. 320.

[3]) S. dessen Gutachten im Cod. dipl. Warm. I Nr. 118.

[4]) S. die Urkk. im Cod. dipl. Warm. I Nr. 117 (Gutachten mehrerer Kanoniker in Lübeck). I Nr. 108 (Gutachten zweier pariser Rechtsgelehrten: Petrus de Bellapertica und Hugo de Bisontio).



Sie müßte selbst dann als verkehrt verworfen werden, wenn man in Widerspruch mit dem Wortlaut des Privilegs von 1246 den Ausdruck „vier Gerichtsbänke“ statt auf das Gericht, auf den Rat der Stadt beziehen würde. Secundum consilium ist, wenn man die Worte unbefangen ansieht und auffaßt, auf deutsch durch „dem Rate gemäß“ oder „nach Maßgabe des Rates“ wiederzugeben.

Daß diese Deutung indes nicht nur sprachlich, sondern zugleich sachlich im gegebenen Falle die einzig richtige und gebotene ist, zeigt sich, wenn man folgende Erwägung anstellt.

Der Artikel „ne pro sententiis reprehensis“ reiht sich im Privileg von 1246 unmittelbar an das Verbot der Anwendung gewisser Vorschriften des lübischen Rechts an. An deren Stelle haben, wie wir bereits an anderer Stelle sahen, Satzungen zu treten, die sich für den Orden, das Land und die Stadt besser eignen. Solche aber sollen aufgestellt werden und zustande kommen „secundum fratrum consilium et civium et aliorum consilium discretorum“.[1])

Hiernach hatte dabei ein Zusammenwirken der Ordensbrüder mit den elbinger Bürgern und anderen auserwählten rechtskundigen Männern stattzufinden. Eine jede dieser Gruppen hatte nicht etwa eine bloß beratende, sondern eine beschließende und mitentscheidende Stimme. Sollte doch Vereinbarung und Beschlußfassung gemäß dem von den Mitgliedern jeder derselben ausgehenden Rat und den danach entworfenen Vorschlägen geschehen.

Bedeuteten die Worte secundum consilium an der bezeichneten Stelle soviel wie: nach Maßgabe des Rats, und zwar nicht bloß von den Ordensbrüdern, sondern nicht weniger auch von den Bürgern und anderen erfahrenen Männern erteilten Rats, so ist wahrlich nicht einzusehen, warum in dem gleich folgenden Artikel des Privilegs denselben Worten ein anderer Sinn und eine abgeschwächte Bedeutung unterzuschieben ist, um daraufhin den Ordensbrüdern, wenn es gilt, in dritter Instanz Urteil zu finden, eine nur beratende Stimme und nicht ein ausschlaggebendes Votum zuzuschreiben.

---

[1]) S. oben S. 27 Note 1.

Man muß im Gegenteil behaupten, das Gewicht, welches man der Stimme der Ordensbrüder bei der Urteilsfindung im Gericht der vier Bänke beizulegen hat, ist noch bedeutsamer und von größerer Wirkung als in den Fällen, wo es darauf ankam, an Stelle der vom Orden reprobierten Vorschriften des lübischen Rechts andere neue Satzungen zu vereinbaren und aufzustellen.

Hat da der Rat der Ordensbrüder nur die gleiche Kraft wie der Rat der mitwirkenden Bürger und anderer zur Beratung zugezogener Männer, so wird hier, wo es gilt, Urteil zu finden und Recht zu sprechen, lediglich und allein des Rates der Ordensbrüder gedacht und nur diesem maßgebende Bedeutung zuerkannt.

Das Verhältnis der in das Gericht der vier Bänke abgeordneten Ordensbrüder gegenüber den übrigen an diesem und dem dabei beobachteten richterlichen Verfahren beteiligten Personen wird man sich ähnlich vorzustellen haben dem Verhältnis, in dem sich der Umstand der Dingleute zu den Schöffen, oder in Städten, die keine Schöffeneinrichtung hatten, zu den aus der Mitte der Dingpflichtigen durch den Richter ausgewählten Urteilsfindern befand. Wie der von den Schöffen oder Urteilsfindern ausgehende Urteilsvorschlag, um die Kraft eines wirklichen Urteils zu erlangen, die ausdrücklich oder stillschweigend erfolgende Billigung von seiten des Umstandes voraussetzte und erst, wenn diese feststand, durch den Richter verkündet werden konnte, so durfte in dem Gericht der vier Bänke der Altstadt Elbing der vorsitzende Richter das von den Urteilsfindern in Vorschlag gebrachte Urteil nicht anders und nicht eher verkünden, denn nachdem er sich vergewissert hatte, daß die mitanwesenden Ordensbrüder mit diesem einverstanden seien und nicht Widerspruch erhoben bzw. ihrerseits einen Gegenvorschlag machten. Erhoben sie Widerspruch, so wird man der Meinung Raum zu geben haben, daß, wenn nicht noch nachträglich ein bisher unbeteiligter Dingmann ein neues Urteil vorschlug, das ihre Zustimmung fand, sie nunmehr ihrerseits selbst das Recht, Urteil zu finden, zu beanspruchen und ein Urteil in Vor-

schlag zu bringen hatten. Dieses ward dann für die zu treffende Entscheidung maßgebend. Der Richter mußte es diesem zugrunde legen und demgemäß Recht sprechen.

Während der ersten Zeit nach Erteilung des Privilegs von 1246 regte sich unter den altelbinger Bürgern anscheinend noch keine Unzufriedenheit mit den Bestimmungen des Hochmeisters Heinrich von Hohenlohe wegen der Verweisung der gescholtenen Urteile vor das städtische Gericht der vier Bänke und des von seiten der Ordensbrüder zu übenden Einflusses auf die in diesem erfolgende Rechtsprechung. Zum wenigsten verlautet in den auf unsere Tage gekommenen Quellen hierüber nichts.

Erst zu Ausgang des 13. oder nach Beginn des 14. Jahrhunderts machte sich in der Altstadt Elbing der Wunsch und das Bestreben geltend, wie in anderen Dingen, so namentlich in der Rechtspflege und deren Ausübung größere Freiheit der Landesherrschaft gegenüber zu erlangen.

Es spricht hierfür die Tatsache, daß Ratmannen und Bürger um das Jahr 1300 sich, wie schon erwähnt wurde, außer von dem lübecker Notar Heinrich von Witborn noch von anderen in Lübeck und jenseits der Grenzen Deutschlands lebenden Rechtsverständigen über den Inhalt des Privilegs von 1246 und namentlich über die sich darin wegen der Urteilsschelte findenden Bestimmungen Gutachten erstatten ließen und um Aufklärung und Belehrung nachsuchten. Die Erwartung und Hoffnung aber, die sie hegen mochten, daß der Einblick in diese Gutachten und die Kenntnisnahme von den darin enthaltenen Rechtsausführungen (— deren Verfasser durchaus einseitig den Interessen ihrer Stadt das Wort redeten, ohne deren Abhängigkeit von ihrem Landes- und Stadtherren zu berücksichtigen —) auf den Hochmeister und die Gebietiger des Deutschen Ordens Eindruck machen und sie bewegen würden, auf eine Änderung des bisherigen Rechtszustandes Bedacht zu nehmen, sollte sich nicht erfüllen.[1])

---

[1]) Außer der schon besprochenen Deutung der Worte des Privilegs von 1246 „secundum consilium domus nostre“ mag hier noch zum



Es vergingen noch mehr denn vierzig Jahre, bis der Hochmeister Ludolf König sich aus Gründen, die sich unserer Kenntnis entziehen, veranlaßt und bewogen fand, den altelbinger Bürgern die Möglichkeit des Rechtszuges nach Lübeck zu eröffnen. Jedoch tat er das, wie sich gleich zeigen wird, nicht ohne Vorbehalte und nicht ohne der Gefahr vorzubeugen, daß Macht und Ansehen des Ordens als des Landes- und obersten Gerichtsherrn Abbruch geschehe.

Durch Urkunde vom 25. Juni 1343[1]) bewilligte und bestätigte er namens der Landesherrschaft die von den

---

Beleg für das bei Abfassung der fraglichen Gutachten eingeschlagene leichtfertige und willkürliche Verfahren auf eine Stelle aus dem von mehreren lübecker Kanonikern durch die altelbinger Ratmannen und Bürger um das Jahr 1300 eingeholten Gutachten (Cod. dipl. Warm. I Nr. 117) verwiesen werden. Aus dem Beweggrund, daß die elbinger Bürger nicht durch lange Reisen ermüdet und beschwert würden, wird, völlig unlogisch, auf die Absicht des Hochmeisters geschlossen, der das Urteil scheltenden Partei die Wahl freizugeben, ob sie ihre Sache in dritter Instanz vor den Rat der Altstadt Elbing (‚den es mit dem Gericht der vier Bänke für gleichbedeutend hält') bringen und dort entscheiden lassen oder aber den Rechtszug nach Lübeck ergreifen und den dortigen Oberhof um richterliche Hilfe anrufen wollen „civibus in Elbinghe in favorem concessum, uti dicitur in privilegio ‚et ne pro sententiis reprehensis longas vias facere compellantur. — Si ergo magis volunt longis viis fatigari, quam in suo jure periclitari, deferendum est." Dabei wurden dann, weil diese dem Gutachter offenbar unbequem, die nachfolgenden ganz kategorisch lautenden Worte des Privilegs „sancimus, ut ipsa correctio" etc. ganz beiseite und unberücksichtigt gelassen.

[1]) S. die Urk. vom 25. Juni 1343 (Cod. dipl. Warm. II Nr. 25): „Wir bruder Ludolf Kunig — Meyster libin dise ordnunge vnd wilkore, di herna geschribin stet, die vnse burger in der stat zu dem Elbinge vnde ratluyte gemachit habin: ‚zo welche luyte habin zu sachen mit eineandir in clagewise offenbar vor gerichte, vnde in di ratluyte vindin vf dem rathuse eyn recht nach clage vnde noch entworte vf ir beydir orteyl noch irim bestin sinne, welchir im denne das gevunden recht nicht behagit vnd wil sin wisir werdin, der mag is scheldin ken Lubech in sulchir wise als herna geschribin ist: Zo wer das recht beschilt, der sal zu dem ersten vorburgin adir vorphandin virzig marc, vorbas sal man beschribin clage vnde antworte mit mitwissene vnde mit bekentnisse des Huscompthurs vnde gerichtis vnde ratis an di von Lubech, ouch sal der brief beschlossin sin vnde vorsegild beyde mit des huscompthurs vnde der stat ingesegilen, vnd sal gewurt werdin



Bürgern und den Ratleuten der Altstadt Elbing vereinbarte Ordnung und Willkür[1]) wegen der Urteilsschelte und des Rechtszuges an den lübecker Oberhof.

Eine für die Dauer berechnete Neuerung war damit nicht geschaffen. Der Hochmeister erklärte ausdrücklich, er bewillige die Willkür mit der Maßgabe, daß sie vorerst nur für die Zeit eines Jahres in Geltung zu treten habe. Nach dessen Ablauf sollte, wenn sie dem Orden oder den Bürgern „unbequem dünke", Rat und Bürgerschaft der Altstadt Elbing wieder von ihrem alten Recht und der bisher befolgten Gewohnheit Gebrauch machen.

Von der Widerruflichkeit der ihm stattgebenden Willkür abgesehen, wird dann aber der Rechtszug nach Lübeck in der seine Bewilligung aussprechenden Urkunde außerdem noch von Erfüllung mehrerer beschränkender und erschwerender Bedingungen abhängig gemacht.

Wer ein Erkenntnis des Rates schelten und den lübecker Hof anrufen wollte, mußte vorweg durch Bürgen oder Pfand in Höhe von 40 Mark Sicherheit bestellen. Ferner waren Klage und Antwort niederzuschreiben und mit Wissen und Anerkenntnis des Hauskompturs sowie des altelbinger Gerichts und Rats dem Rate von Lübeck zu übermitteln. Die hierüber abzufassende Urkunde mußte verschlossen und mit den Siegeln des Hauskom-

---

von den sachwalden, adir von iren sichirn boten bis zu Lubech, sundir vorsprechin adir ouch allirhande teydingisluyte durch lichtikeit der vare — wirt darnach der beschelder eines rechtis nidirvellik geteylit zu Lubech, so sal her di virczig mark usrichtin alczumale, die sullen halb dem huse, vnde halb der stat gevallin, wirt her abir recht geteylit, so sal noch her noch sin wedirsache dar vmme icht vorlisin.' Vnde dise vorschribin wilkore habe wir mit den burgern gelibit Zu eyme jare, is das si denne vns vnde vnse vorgenante burger gevellich dunkit, so mac man si vor haldin, is das si abir vns unde — di burger vnbequeme dunkit, so sullin di burger vnd ratman zu dem Elbinge iris alden rechtis vnde gewonheyt gebruchin noch bewysunge iris rechtis."

[1]) Daß städtische Willküren, zumal solche, welche die Verfassung und das Verfahren der Gerichte betrafen, nicht ohne Bewilligung und Bestätigung des Ordens verfaßt und eingeführt werden durften, ergibt sich für die Altstadt Elbing aus den in anderem Zusammenhange bereits angeführten Urkunden der Jahre 1288 und 1339 (Cod. dipl. Warm. I Nr. 77b, Nr. 300).

turs und der Stadt versehen werden. Die Beförderung nach Lübeck hatten die streitenden Parteien selbst oder durch von ihnen damit beauftragte sichere Boten zu besorgen. Fürsprecher oder Teidingsleute dabei zuzuziehen ward nicht erlaubt.

Die Bedingungen, an welche die Erlaubnis, den Rechtszug nach Lübeck zu nehmen, geknüpft ward, sind darum bemerkenswert, weil die bezeichneten Kautelen nicht bloß dem Interesse des Urteilschelters und seines Gegners zu dienen bezweckten. Es geht daraus vielmehr zugleich die Absicht und das Bestreben hervor, der Gerichtsherrschaft das Recht der Aufsicht zu wahren über die mit der Rechtspflege befaßten Richter und richterlichen Behörden. Als Gerichtsherr kam im gegebenen Falle die Altstadt Elbing, neben und über ihr aber der Orden, von dem die Stadt die Gerichtsbarkeit empfangen hatte, als Landes- und oberster Gerichtsherr in Frage. So erklärt sich, daß von dem nach Lübeck zu richtenden Schreiben neben und außer dem Gericht und dem Rat der Altstadt Elbing auch der Hauskomtur Kenntnis zu nehmen und solche zu bestätigen berechtigt sein soll. Ebenso ist hieraus die Anordnung herzuleiten, welche gebietet, die Urkunden, welche die Schreiben einschlossen, mit den Siegeln des Hauskomturs und der Stadt zu versehen.

In der Gerichtsherrschaft gründete sich endlich auch eine vorhin noch nicht erwähnte Bestimmung. Die Frage, was mit den 40 Mark zu geschehen hat, wenn der Urteilsschelter beim Oberhof in Lübeck in dem vor diesen gebrachten Rechtsstreit unterliegt, wird in der vom Hochmeister bewilligten und bestätigten Willkür dahin beantwortet: Der unterliegende Urteilsschelter muß die 40 Mark, wegen deren er Sicherheit bestellt hat, zahlen. Die von ihm verwirkte Sukkumbenzstrafe aber verfällt zu einer Hälfte dem Orden, zur andern der Stadt. Anders verhält es sich, wenn die in Lübeck eingelegte Urteilsschelte Erfolg hat. Dann trifft weder den Urteilsschelter noch seinen Gegner irgendwelcher Nachteil. Die von ersteren bestellte Sicherheit gilt als erledigt. Er selbst erhält

das von ihm gestellte Pfand zurück; ein anderer aber, der sich für ihn verbürgte, wird von der übernommenen Verpflichtung befreit.

Dreizehn Jahre später, nachdem in der Zwischenzeit keiner von beiden Teilen, weder die Altstadt Elbing noch der Orden, von dem vorbehaltenen Widerruf Gebrauch gemacht hatte, vereinbarten und beschlossen Rat und Bürgerschaft eine Erneuerung der Willkür von 1343. Diese erhielt die landesherrliche Billigung und Bestätigung durch den Hochmeister Winrich von Kniprode am 27. Dezember 1356.[1]) Dennoch kam es auch jetzt noch nicht dazu, daß der Rechtszug nach Lübeck für die Altstadt Elbing zu einer bleibenden und beständigen Einrichtung erhoben und als solche anerkannt worden wäre. Wie sein Vorgänger Ludolf König gab der Hochmeister Winrich von Kniprode dem Wunsche und Begehren der altelbinger Bürger wegen Gestattung des Rechtszuges nach Lübeck nicht anders nach denn mit dem Vorbehalt des Widerrufes nach Ablauf eines bestimmten Zeitraumes. Nur wurde dieser bei der Bewilligung und Bestätigung der erneuerten Willkür statt wie bisher auf 1 Jahr auf 6 Jahre festgesetzt und verlängert.[2])

Die Maßgaben und Bedingungen angehend, von deren Beobachtung die Erlaubnis, den Rechtszug nach Lübeck zu nehmen, abhängig gemacht wird, läßt die Erneuerung der Willkür es der Hauptsache nach bei dem Inhalte der Willkür von 1336 bewenden. Die Änderungen, wodurch sich der Text der Erneuerung von der älteren Willkür unterschied, beschränken sich vornehmlich auf die Herabsetzung der den unterliegenden Urteilsschelter treffenden Sukkumbenzstrafe von 40 auf 20 Mark[3]) und sonst

[1]) S. die Urkunde in Cod. dipl. Warm. II Nr. 246.

[2]) S. die Urk. vom 27. Dezember 1356 (Cod. dipl. Warm. II Nr. 246) bei den Worten: „Vnde dise willekore libe wir sechs jar. Dunket sie denne vns vnde vnsern ratluiten vnde burgern gevellik sien, so mak man sie vort haldin. Is das abir nicht, so sullen die ratluite vnde die burger von deme Elbinge eris alden rechtis vnde gewonheit gebruchen nach bewisung eris rechtis.“

[3]) S. die Urk. von 1356 (Cod. dipl. Warm. II Nr. 246) bei den Worten: „wer daz recht beschilt, sal zu deme ersten vorburgin odir vor-

noch darauf, dass der in Lübeck unterliegenden Partei, sei es der Urteilsschelter oder sein Gegner, die Verpflichtung auferlegt wird, dem andern Teil die durch die Reise nach Lübeck entstandenen Zehrungskosten und sonstigen Auslagen zu erstatten.[1])

Zu der im Jahre 1356 vorbehaltenen Aufhebung der erneuerten Willkür und Wiederherstellung des vor 1343 bestandenen Rechtszustandes ist es, solange die Altstadt Elbing der Herrschaft des Deutschen Ordens unterworfen blieb, nicht gekommen. Der Rechtszug nach Lübeck blieb so mit den Maßgaben, an welche ihn die Erneuerung der Willkür von 1356 knüpfte, den elbinger Bürgern bis zum Aufhören der Ordensherrschaft erhalten. Ja er sollte, wie wir später sehen werden, sogar noch einige Jahre deren Ende überdauern.

Bisher ist nur von der streitigen Gerichtsbarkeit die Rede gewesen. Es erübrigt, ehe wir mit der Geschichte der Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing unter der Herrschaft des Deutschen Ordens abschließen, noch den Blick zu richten auf die freiwillige Gerichtsbarkeit, um zu untersuchen und klarzustellen, wer diese dort während des Mittelalters wahrzunehmen hatte, und wo das geschah.

Die erste Notiz über Vornahme von Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, auf die man beim Durchmustern der Urkunden stößt, findet sich, soweit meine Kenntnis reicht, in dem Schreiben, welches Rat, Schultheiß und Bürger der Altstadt Elbing um das Jahr 1263 an den Lübecker Rat mit dem Ersuchen richteten, in dem ihnen früher mitgeteilten Kodex des älteren lateinischen Textes des lübischen Rechts gewisse Artikel, welche darin nicht aufgenommen, ihnen aber höchst nötig wären, sowie alle sonstigen lübischen Satzungen, welche ihrer Stadt nötig werden möchten, eintragen zu

---

pfandin zwenczik mark. — Unde wirt der bescheldir des rechtis nidirvellik geteilit zu Lubek, so sal her — vz richten die czwenczik mark."

[1]) S. daselbst die Worte: „welch teil nidirvelick wirt, daz sal deme andirn teile sine kost vnde czerunge vf (sic!) richten."



lassen, andere darin vorhandene, jedoch mehr oder weniger dunkeln und Zweifel erweckenden Artikel genauer zu deuten und zu erklären.[1])

Eine der darin gestellten Fragen, deren Beantwortung erbeten wird, lautet: „si aliquis possit resignare hereditatem suam coram duobus consulibus vel tribus vel si coram omnibus debeat resignare". Man ersieht daraus, daß zur Zeit der Abfassung des Schreibens in der Altstadt Elbing die Auflassung eines Grundstücks (hereditas, Erbe) vor den Ratmannen geschah. Zweifel erhoben sich darüber nur insofern, ob diese vor dem ganzen versammelten Rat oder vor zwei oder drei seiner Mitglieder zu geschehen habe. Da der ältere (lateinische) Text des lübischen Rechts noch keine die Auflassung von Grundstücken betreffende Vorschrift aufweist[2]), konnte es sich bei dem den Ratmannen und Bürgern Altelbings aufgestiegenen Zweifel wegen Vornahme der Auflassung vor dem Rat nur um eine dem lübischen Gewohnheitsrecht entstammende, von Lübeck nach Preußen verpflanzte Einrichtung handeln. Man wird ferner aber anzunehmen haben, daß seit der Verleihung des lübischen Rechts (mithin von etwa 1240 an) der Rat die für Entgegennahme der Auflassung von Grundstücken allein zuständige Behörde war.

Denn, wenn nachweislich in Lübeck schon vom Jahre 1227 an Auflassungen vor dem Rat stattfanden und in dem damals zuerst angelegten Stadtbuch stets der Rat als diejenige Behörde, vor der solche zu geschehen hatten[3]), genannt wird, mußte um 1263 der Gebrauch und die Gewohnheit, Grundstücke vor dem Rate aufzulassen, bereits so eingewurzelt gewesen sein, daß man füglich davon nicht mehr abweichen mochte noch konnte.

---

[1]) S. die Urk. im Cod. dipl. Warm. I Nr. 119 und vgl. dazu oben S. 30. 31.

[2]) Solche begegnet uns zuerst in der zwischen den Jahren 1263 und 1267 von Lübeck nach Elbing mitgeteilten Handschrift des deutschen Textes des lüb. Rechts art. 23. 36 (Hach, Cod. II).

[3]) S. Rehme, Das lübecker Ober-Stadtbuch S. 44 Note 1. 2, S. 110.



Die von Pauli[1]) und Frensdorff[2]) vertretene Ansicht, daß, weil Art. 3 des älteren lübischen Rechts[3]) nicht allein die streitige sondern auch die freiwillige Gerichtsbarkeit begreife, die Auflassung von Grundstücken in Lübeck anfänglich vor dem echten Dinge habe stattfinden müssen, ist mit den Feststellungen Rehmes[4]) schlechterdings unvereinbar. Gründen sich diese doch in Urkunden, welche bis zum Jahre 1227, mithin bis in die Zeit der Entstehung des sog. lübischen Fragments, der nachweislich ältesten überlieferten Form und Gestalt des lateinischen Textes dieses Rechts[5]), zurückreichen. In der Altstadt Elbing muß jedesfalls die Möglichkeit, die Auflassung von Grundstücken anderswo als vor dem Rat vorzunehmen, für ausgeschlossen erachtet werden. Es wäre sonst kaum zu verstehen, warum die dortigen Ratmannen und Bürger, wenn sie um 1263 in Lübeck um Belehrung wegen der Auflassung nachsuchten, der Frage, ob diese vor dem Richter, im echten Dinge vorzunehmen sei, oder ob solche wenigstens nicht außer vor den Ratmannen auch vor dem echten Dinge geschehen könnte, nicht im geringsten gedacht, noch solche irgend berührt und angedeutet haben sollten.

Daß im weiteren Verlaufe des Mittelalters den Vorschriften des lübischen Rechts[6]) entsprechend in der Altstadt Elbing die Auflassung von Grundstücken vor dem dortigen Rate vorzunehmen war, zeigt eine im Archiv des elbinger Magistrats befindliche, zwei Bände umfassende Handschrift des altstädtischen Stadtbuchs (liber civitatis) aus der Zeit von 1330—1418.[7]) Darin lesen wir Bd. II S. 8ª: „wissentlich si, das Hancow

---

[1]) Abhandl. aus dem lüb. R. I S. 171.

[2]) Stadt- und Gerichtsverf. Lübecks S. 84.

[3]) „In legitimo placito tantum judicabitur de tribus causis uel articulis scil. de hereditatibus, de cespitalitatum proprietatibus et de reipublicae necessitatibus."

[4]) S. dessen S. 63 Note 3 angeführtes Buch S. 110.

[5]) Schröder, Deutsche Rechtsgesch. (5. Aufl.) S. 699.

[6]) S. art. 36 (Hach, Cod. II).

[7]) Wir werden später sehen, welche Bewandtnis es mit diesem Stadtbuch hatte, und welchen Zwecken es zu dienen bestimmt war.

Vinger hat recht vnd redelich vorkouft Jacobo Cruger, Gercken Crugers sone van siner ersten husvrowen vnd hat ym vf gelazen vor dem sitzenden stule des rates sin dritten teil van dem steyn huse sines erbes."

Wie aus einer anderen Eintragung zu ersehen ist, hatte, wenn jemand beabsichtigte, aus seinem Eigengut einem anderen eine Rente in Gestalt eines jährlichen Zinses zu verkaufen, dieser sein Vorhaben vor dem Rat zu bekennen und kundzutun.[1]) Dagegen erhellt nicht, ob in diesem Falle zu dem Bekenntnis des beabsichtigten Verkaufes noch die ausdrückliche Erklärung der Auflassung der Rente durch den Grundeigentümer an den Gläubiger und Rentenkäufer hinzukommen mußte. Anscheinend hielt man diese nicht für nötig. Man nahm vermutlich an, daß, wenn ersterer sich zu dem Vorhaben der Veräußerung der Rente, mit der sein Gut belastet werden sollte, bekannte, damit implicite sein Wille, diese an den Gläubiger aufzulassen, kundgegeben sei.

Hinwiederum mußte, wenn der auf einem Hause lastende Zins durch Rückzahlung des entsprechenden Kapitals abgelöst werden sollte, der bisherige Gläubiger dem Grundeigentümer vor den Ratmannen den Empfang von Kapital und Zins bekennen.

Auch wurde auf Befehl des Rates in das Stadtbuch der Vermerk aufgenommen, daß, wenn sich der Zins noch ferner darin enthalten finden möchte, die Einzeichnung als „getotit vnd getilgit" anzusehen sei.[2])

Wie der Rentenkauf, mußte die Verpfändung eines Grundstücks in der Art und Form der sog. neueren

---

[1]) Die Eintragung findet sich verzeichnet im Stadtbuch Bd. I S. 90: „Sit notandum, quod Godko Velod filius D — relicte sustulit et vendidit pro usu suo — quinque marcas census de proprietate sua, sicud (sic!) coram consulibus est professus."

[2]) Bd. II S. 84: „Man sal wissen, das vor vns gewest is hern Werners Druge G. — wittib mit irem vormunde, so das si bekant hat, das sy VI mrc. czintz hat gehad in Claus W — huse stande in der torm strasse, dessen hat se vntphangen das houptgut mit dem tzinse vs dem vorgenanten huse. Vnd is is sache, daz man den tzins vorgenant in vnsyrm stat buchen beschriben vynt, so sul das getotit vnd getilgit sin czu gantzem ende."

Satzung vor dem Rat stattfinden. Zwar geschieht seiner Anwesenheit bei Abgabe der bezüglichen Erklärung von seiten des Eigentümers des verpfändeten Grundstücks keine Erwähnung. Daß aber die Satzung der gleichen rechtlichen Beurteilung und Behandlung unterlag wie der Rentenkauf, ist aus nachstehender Eintragung im Stadtbuch Bd. I S. 93 zu entnehmen: „Notandum: Thideman Busdorp tenetur Nicolao Gerkoni Hansen in decem et octo marcis denariorum census, pro quibus obligauit hereditatem suam, vt infra vnum annum redimat aut dicta hereditas sua sit pignus."

Rentenkauf und Satzung werden hier dergestalt miteinander verknüpft, daß, wenn die Rente von 18 Mk. nicht innerhalb eines Jahres durch Zahlung ihres kapitalisierten Betrages abgelöst wird, das Grundstück dem Rentengläubiger verpfändet sein soll.

An anderer Stelle findet sich im Stadtbuch die Satzung eines Hofes verzeichnet, welche der Vater seinen Kindern erster Ehe gegenüber verlautbart, um sie wegen einer Forderung von 200 Mk. preußischen Geldes, welchen Betrag er ihnen schuldet, sicherzustellen.[1]) Das leitet hinüber zu den Einzeichnungen des Stadtbuchs über Rechtsgeschäfte, welche in das Familien- und Erbrecht einschlagen.

Vor den Ratmannen hatten junge Männer nach erreichter Volljährigkeit ihre bisherigen Vormünder von jeder Schuldverbindlichkeit aus der durch sie geführten Vermögensverwaltung befreit und entledigt zu erkennen und ihnen Entlastung zu erteilen.[2])

Vor den Rat gehörte ferner die Abschichtung einer verheirateten Tochter durch den Vater, wenn es sich darum handelte, sie wegen des ihr gebührenden Erb-

---

[1]) Bd. I S. 152: „wissentlich si, daz ich Heyno Wichart habe gesatzcit minen hof minen kindern von minem ersten wibe vor CC° mrc. prusch."

[2]) Bd. II S. 22: „Notandum, quod Petrus Medenaw cum Paulo fratre fuerunt coram nobis et dominis Hinrico Wesseling et domino Hartwico Bedeke, qui eorum fuerunt provisores seu tutores, dimiserunt liberos et solutos reddentes eis gratiam de omnibus acciones (sic!)."

teils aus dem Nachlaß der verstorbenen Mutter abzufinden.[1])

Nicht weniger mußten Kinder erster Ehe, sei es in eigener Person, sei es, sofern sie noch minderjährig waren, vertreten durch ihre Vormünder, vor dem Rat erscheinen, um nach dem Tode des Vaters wegen dessen Nachlasses sich mit seiner zweiten Ehefrau (ihrer Stiefmutter) auseinanderzusetzen oder eine Erbschichtung mit ihr zu errichten.[2])

Überhaupt aber war, wie das Stadtbuch lehrt, die Regelung von Nachlaßsachen, sofern sie nur schiedlich und friedlich geschehen konnte, ohne daß es unter den beteiligten Personen zu Rechtsstreitigkeiten kam, Aufgabe des Rates, dem es denn auch oblag, die Erbschichtung unter ihnen vorzunehmen und festzustellen.[3])

Nicht immer aber wurde der Rat, wie es nach den Eintragungen im Stadtbuch scheinen möchte, von Bürgern angegangen, die miteinander Verträge und Rechtsgeschäfte zu schließen und zu errichten beabsichtigten. Unter Umständen geschah es, daß die Kontrahenten sich

---

[1]) Bd. II S. 17: „Notandum, quod Rother de Hervorden totaliter se expedivit et a se separavit filiam suam Annam a parte maternae successionis ita, quod plane nichil ei tenetur et hoc predicta Anna cum ejus marito Ebercone Holken coram nobis pariter sunt confessi (sic!).“

[2]) Bd. II S. 7a: „wissentlich sy, das Clawes Medenaw vormunder vnd sin eldeste sun Peter, der zon (schon) der mal mundik wer, quamen vor vns in den sitzenden stul des rates vnd kanten (bekannten), das eyn recht gancze erbschichtunge geschen es zwischen desselben Clawis Medenaw kindern vnd siner letzten husvrowen, der kinder styfmuter, also das in gnuget zcu beyde siten.“

[3]) Bd. II S. 56: „Man sal wissen; das vor vnsern rat czu Elbing sint gewest Lambert von der Linde vnd syn sweger Lorentz Groß vnd haben beyde vor vns diser sachen bekant, als sy hir volgent beschriben: czum ersten, das Lambert — hat synen sweger Lorentz vfgegeben vnd derlanget alle syn gut als her hat, es sy bynnen der statt Elbing adir bussen, vsgenomen II marc czinse, dy her hat in des Ottegers huse steende — Darto so ez (ist) Lorentze Lamberte schuldic II O vnd XL mrc. vnd alle syn gut bussen vnd bynnen vor allen schuldenern. Dy sal her in betzalen in acht iaren nach en ander volgende, jo des iaris XXX mrc. czu geben. Hyr myte so sint alle dinge, ez sy von erbschichtunge adir wouon ez sy, czwischen in beyden geendit vnd gelendit.“

zunächst an das Gericht, also entweder an das des Schulzen oder an das des Vogtes, mit dem Ersuchen wandten, ihre Willenserklärungen wegen des von ihnen zu schließenden Vertrages und dessen Modalitäten entgegenzunehmen. Die Kenntnis dieser Tatsache verdanke ich der Mitteilung Toeppens[1]) von dem Inhalte einer Urkunde, welche eine mit dem Namen liber memoriarum bezeichnete Handschrift[2]) enthält. Sie berichtet, es sei vor dem Stadtgericht eine Verhandlung aufgenommen worden, derzufolge Hans Christof dem Gustav Rouber den halben Teichhof mit allem Zubehör für 500 Mk. verkauft. Davon sollen 250 Mk. als Restkaufgeld auf dem Hofe stehen bleiben, während die anderen 250 Mk. teils sogleich, teils zu bestimmten Terminen an gewisse Personen auszuzahlen sind, welche der Verkäufer Hans Christof darauf angewiesen habe.

Weiter aber ergibt sich aus der Urkunde, daß der Schulz und die beiden neben ihm im Gericht sitzenden und den Verhandlungen beiwohnenden Ratmannen oder Richtsherren, wie sie hier genannt werden, sich hinterher auf das Rathaus begaben und dort vor dem sitzenden Rat die im Gericht aufgenommene Verhandlung kundgaben und verlautbarten.[3])

[1]) Elbinger Antiquitäten S. 245. 246.

[2]) Die Handschrift wird, wie Toeppen a. a. O. angibt, aufbewahrt in der Bibliothek der Nikolaikirche zu Elbing. Trotz angewandter Bemühungen ist es mir nicht gelungen, Einblick in diese Handschrift zu erlangen.

[3]) Der Grund, warum im bezeichneten Falle die Auflassung des verkauften Grundstücks nicht in Betracht gezogen ward, ist wahrscheinlich darin zu suchen, daß diese nach dem Willen der Kontrahenten so lange ausgesetzt blieb, bis der Kaufpreis von 500 Mk. ganz oder doch wenigstens zur einen Hälfte berichtigt sein würde. Die nachträgliche Verlautbarung mußte aber vermutlich deshalb geschehen, weil unter den Personen, die der Verkäufer Hans Christof auf das gestundete Restkaufgeld anwies, Minderjährige sich befinden mochten, deren Rechte der Rat als Vormundschaftsbehörde überwachte. Ich möchte das daraus abnehmen, weil in der Urkunde, aus welcher Toeppen einen Auszug mitteilt, von der Eintragung des geschlossenen Rechtsgeschäfts in das für Vormundschaftssachen besonders bestimmte, unter Aufsicht des Rates geführte Waisenbuch die Rede ist.

Anhang.

1. Das Stadtbuch.

Die Handschrift des altelbinger Stadtbuchs, aus welchem bisher nur einzelne Urkunden im Codex diplomaticus Warmiensis abgedruckt worden sind, zerfällt in zwei Teile, von denen jeder besonders für sich gebunden ist. Das Format beider Bände ist Klein-Folio. Der erste Band wird auf dem Vorsetzblatt bezeichnet: „Liber notandorum de anno 1330 aut circiter ad annum 1360." Der zweite Teil ist überschrieben: „Iste liber compilatus est sub anno incarnacionis domini M°CCC°LXI, in quo census civium continetur et liber civitatis appellatur." Die neben diesen Namen auf dem Vorsetzblatt angebrachten kürzeren Bezeichnungen „liber civitatis I 1330—1360" und „liber civitatis II 1360—1418" rühren augenscheinlich nicht von dem Fertiger der Handschrift her. Sie sind erst in späterer Zeit hinzugefügt. Gleichwie das in Lübeck 1227 angelegte, bis 1284 fortgeführte Stadtbuch[1]) hat das altelbinger Stadtbuch einen ganz verschiedenartigen, immerhin aber auf Vorgänge von rechtlicher Bedeutung beschränkten Inhalt. Die in der Überschrift des zweiten Teils begegnende Angabe, es sei darin der Zins der Bürger (census civium), d. h. der von und an Bürger zu leistende Zins enthalten, ist irreführend. Sie trifft nur insoweit zu, als eine übrigens nur geringe Anzahl von Eintragungen Zinsen zum Gegenstande hat, mit denen Grundstücke dinglich belastet sind oder belastet werden.

Des einen Wortes Zins (census) bedient sich der Schreiber ebensowohl, um den bei vorangegangener Erbleihe vorbehaltenen Zins[2]), wie um eine im Wege des Rentenkaufs einem Grundstück auferlegte Rente zu bezeichnen. Und, wo es sich um einen der Stadt vorbehaltenen Zins handelt, macht er diesen als Erbzins (census hereditarius) kenntlich.[3])

---

[1]) S. Rehme, Das lübecker Ober-Stadtbuch S. 1—2.

[2]) Bd. II S. 18: „wissentlich sie, das der gancze rat mit eyntracht habe den schumechern durch erer bete willen gebuwet eyn gerwehus van der states gute vnde habin in das gereit geantwortet also das se das hus vortmer buwen oder halten sullen vff des ammetis ebinture vnd kost also das se davon alle iar der stat sullen zinsen vf ostern IIII mrc. vnde vf michaeli IIII mrc. ewigen erblichen czinses. Dis is geschen in dem iare unsers herrn M°CCC°LXXI." S. ferner II S. 44: „Man sal wissen, das her Hartwic Bettek vnd her Herman Werinczink als vormunder Johannis Stephen Gistis (?) haben gekoft VI mrc. czinses in der helfte des huses her Herman Werinczinkey (?) steende in der hilgengest strat zu geben of ostern, abe czu koufen vor C mrc. vnd darczu den czins czu geben." S. auch unten S. 70 Note 1.

[3]) Bd. I S. 87: „Notandum civitatem habere quatuor marcas census hereditarii in domo, que pertinet Waltheren Wungenab in platea fabrorum. Debentur michaelis et pasche."



Hinwiederum gebraucht er, wo er von einer verkauften Rente spricht, auch wohl ausnahmsweise den Ausdruck „ingeld“.[1])

Nirgends stößt man dahingegen in dem altelbinger Stadtbuch auf den im lübischen Recht für Zins wie Rente gebrauchten Ausdruck Wicbelde oder wicbeldeghelt.[2]) Ein anderer, nicht bloß formeller, sondern sachlicher Unterschied zeigt sich dem lübischen Recht gegenüber darin, daß, während in Lübeck nur für gekaufte Renten seit dem großen Brande vom Jahre 1276 die Ablösbarkeit allgemein gestattet wurde, sie in der Altstadt Elbing nicht weniger auch auf vorbehaltene Zinsen erstreckt ward. Es mußte daher, sollte keine Ablösung Platz greifen, bei der Eintragung ausdrücklich gesagt werden, der auf dem Grundstück lastende Zins solle ein ewiger, immerwährender sein.[3])

Den räumlichen Umfang anlangend, für den das Stadtbuch berechnet war, so beschränkte sich dieser keineswegs allein auf den engen Stadtbereich innerhalb der Mauern Altelbings. Er begriff vielmehr zugleich die städtische Freiheit einschließlich der darin belegenen, der Stadt gehörenden und von ihr als der Grundherrschaft abhängenden Dörfer. Die im Buche gemachten Eintragungen beziehen sich daher außer auf Häuser und Buden in der Stadt nicht minder auf die in den sog. Stadteigentumsdörfern befindlichen Höfe, Hufen und Gärten der Bauern.

Nicht ohne rechtsgeschichtliches Interesse sind die da und dort den Eintragungen von Zinsen oder Renten hinzugefügten Nebenbemerkungen. Sie dienen verschiedenen Zwecken. In einem Falle wird darauf hingewiesen, es gehe dem für den Gläubiger eingetragenen Zinse in der Priorität ein auf demselben Grundstück lastender, der Stadt gehöriger Zins vor.[4]) Wiederum begegnet an anderer Stelle der Zusatz:

---

[1]) Bd. II S. 5a: „wissentlich sy, das Henrich von dem Colmen hat eyn achtin teyl in dem ganzcen orte by der visser brucken, darin hat er vorkoufft eyne mark ingeldes Johanni Groten vf vnser vrowen tag lychtmess vnd mak sy weder koufen mit X mrc. vnd den zcyns darzu.“

[2]) S. lüb. R. (Hach, Cod. II) art. 124. 125.

[3]) Man vgl. mit den zahlreichen Eintragungen ablösbarer Zinsen (darunter namentlich solche, welche die Stadt bei Gründung von Dörfern in der Stadtfreiheit und bei Ansiedelung von Bauern an den ihnen erblich verliehenen Höfen und Hufen sich vorbehielt) I SS. 53. 141. 141a. 143; II SS. 5a. 8. 33. 44a. 50. 51. 52 andere Eintragungen, welche mit ausdrücklichen Worten besagen, der mit einem oder dem anderen erblich verliehenen Grundstück verbundene Zins solle ein ewiger sein. I S. 87: „Notandum civitatem habere novem marcas census hereditarii in acie — Thidemann pellificis perpetuo dandas Michaelis et pasche.“ I S. 171. Von den im Dorfe Fürstenau durch den Rat zu erblichem Besitzrecht angesiedelten Bauern heißt es: „von eyner icliche hube sullen sie czinsen des jares vf wynachten vumf (5) marg ewigen czinses.“ S. ferner II S. 18, oben S. 69 Note 2.

[4]) I S. 141a: „Notandum Volquinum Kanngiter habere vnam marcam census in domo Albrechti Hensildorp dand. pasche. Redimi

„nullus de premissis actibus in dato debet anteferri". Indem die Handlungen der Eintragung zweier auf demselben Grundstück haftender Zinsposten für zwei verschiedene Gläubiger als gleichzeitig geschehen gelten sollen, wird angedeutet, daß keiner von beiden wegen seiner Forderung den Vorzug vor dem andern haben soll.[1]) Eine andere Nebenbemerkung bezweckt der Gefahr vorzubeugen, die dem Eigentümer des beschwerten Grundstücks aus einer versehentlich an zwei verschiedenen Stellen des Stadtbuches erfolgten Eintragung desselben Zinses entstehen könnte. Da werden nach Wiederholung der aufrechterhaltenen Eintragung die Worte zugefügt: „Et si aliquid de predicto censu prius scriptum invenietur, hoc deleri debet" (II S. 32a).

Handelt es sich dabei nur um eine Berichtigung des Stadtbuches, so war darum dessen Führer doch der Begriff der Löschung im engeren und eigentlichen Sinne keineswegs fremd. Es erhellt das aus dem Verfahren, das in Fällen der Ablösung des Zinses oder der Rente durch Zahlung des Kapitals Platz griff, dessen Betrag nach Verhältnis des jährlich zu entrichtenden Zinses oder der Rente früher durch vertragsmäßige Vereinbarung zu bemessen freistand, bis ihr Betrag später (1386) durch landesherrliche Verordnung ein für allemal dahin festgesetzt wurde, daß die Mark nicht höher gekauft oder verkauft werden sollte, denn um 12 Mk.[2]) Da hatte nicht bloß der Gläubiger den Empfang des Hauptgutes (Kapitals) nebst dem zuletzt fällig gewordenen Jahreszins vor dem Rate anzuerkennen und zu bestätigen. Es mußte vielmehr zugleich und zwar anscheinend von Amts wegen Fürsorge getroffen und verfügt werden, es solle der im Stadtbuch verzeichnete Zins „getotit vnd getilgit sin tzu gantzem ende".[3]) — Sieht man auf die im Stadtbuch eingetragenen, mit Grund und Boden verknüpften Zinsen und Renten und zieht man namentlich die deren Eintragung hinzugefügten Nebenbemerkungen in Betracht, so könnte man versucht sein, hierin die ersten Anfänge der Anlage eines Grundbuches

---

potest pro decem marcis addito censu." Daselbst: „Notandum pueros Johannis Vinger habere tres (3) marcas census in duobus mansis Bernardi Vuse in Vurstenaw dand. pasche, redimi potest marca pro decem marcis census, et debetur prius pro civitate."

[1]) II S. 44a: „Notandum quod filius Ludekonis von. Vrede Henricus habet vnam marcam census in dimidia parte domus sue matris Magdalene Czitterphenning in platea doleatorum et dominum Heinricum Monch habere tres marcas in eadem dimidia parte domus predicte. Reemi potest ista vna marca pro XVIII marcis et istae tres marcae pro quinquaginta marcis addito censu et nullus de premissis actibus in dato debet anteferri."

[2]) II S. 18. S. oben S. 69 Note 2. S. ferner Verordn. des H. M. Konrad Zölner von Rothenstein vom 2. Mai 1386 (Akten der Städtetage Preußens, herausg. von M. Toeppen I S. 44). Aus dem lüb. R. mögen hierzu verglichen werden art. 123. 126. 127 (Hach, Cod. II).

[3]) II S. 84, oben S. 65 Note 2.

zu erblicken. Man möchte dafür vielleicht noch weiter auf den Umstand aufmerksam machen, daß die Auflassung des ideellen Teils eines Grundstücks und außerdem zwei Verpfändungen von Liegenschaften zwischen die Eintragungen von Zinsen und Renten sich eingeschaltet finden. Dennoch wird man, auch wenn man sie auf den „die zinsen der Bürger" enthaltenden Teil einschränken wollte, die Behauptung, es zeigten sich in dem altelbinger Stadtbuch bereits Anfänge eines dem lübecker Ober-Stadtbuch ähnlichen Unternehmens, nicht für angebracht noch gerechtfertigt erachten müssen. Ins Gewicht fällt demgegenüber die Behandlung, welche dem Rentenkauf zuteil wird.

Neben den aus Grundstücken verkauften und ihm als Reallast auferlegten Renten tauchen nämlich in dem altelbinger Stadtbuch beurkundete Rentengeschäfte auf von lediglich obligatorischer Art und Bedeutung.[1])

Ja selbst Schuldverschreibungen über unverzinsliche Darlehn sind in das Stadtbuch aufgenommen und haben inmitten der Eintragungen von Zinsen und Renten einen Platz angewiesen bekommen.[2])

Nächst dem dem „Zins der Bürger" gewidmeten Teil füllt die Beurkundung und Aufzeichnung der vor dem Rate stattfindenden Vermögensauseinandersetzungen zwischen Eltern und Kindern, nicht minder der Nachlaßregelungen und Erbschichtungen unter mehreren Erben den verhältnismäßig größten Raum aus.[3]) Weniger zahlreich sind die dem Vormundschaftswesen gewidmeten Aufzeichnungen.[4]) Der Eindruck der Buntscheckigkeit, den man beim Durchblättern der Seiten des Stadtbuches gewinnt, wird noch gesteigert, wenn man zwischen den Blättern, welche über konkrete Rechtsverhältnisse und Rechtsgeschäfte

---

[1]) II S. 47a: „Man sal wissen, das vor vns sint gewest erbar luthe, alze Albrecht von Leyden vnd Nickel Menzel burgermeister vnd burgermeisters compan der stat vnd haben verkouft titze (diese) houbtluthe des rathis vnd der gantzen gemeinde der statt Landesberg — V mrc. czinsz deme erbaren manne hern Jacob Volmersteyn vnd synen erfnamen alle jar halb vf senthe Jacobitag vnd halb vf senthe Martinstag von deme rathuse vs der stat buxen (Kasse) czu czinsen. Wenne och die erbar luthe in Landesberg das vormogen vnd wollen, so mogen sie disen czins abekoufen." (Weiter wird noch ausgemacht, daß die sämtlichen Landsberger Ratmannen selbstschuldnerisch sich verbürgen sollen für pünktliche Erfüllung des von ihrer Stadt mit dem Jakob Volmersteyn abgeschlossenen Rentenkaufgeschäfts.) II S. 69: „Man sal wissen, das der — her Arnd Rouber von dem rathe hat gekouft VIII mrc. czinse tzu des landes behuff tzu der reysen vnfren (unfern) Kalmar, dy der her Johan von Thoren tzog, vnd dis gelt is gekome tzu syner tzerunge vnde dy moge man abelosen vff pfingisten vor 1 c (100) vnd XXXII mrc. addito censu."

[2]) II S. 32. 48. 82a.

[3]) S. oben S. 66ff.

[4]) S. oben S. 66.

der einzelnen Bürger sowie der Altstadt Elbing Aufschluß geben, auf eingeschaltete Urkunden stößt, die nicht allein ihres größeren Umfanges wegen, sondern auch, weil ihr Inhalt von allgemeiner Bedeutung ist, die Aufmerksamkeit auf sich lenken.

Es gehören dahin die Verschreibungen wegen Anlage und Besiedelung des in der städtischen Freiheit vom Rate der Altstadt Elbing im Jahre 1361 gegründeten Dorfes Lupushorst und wegen der 1378 stattgehabten Verteilung eines bisher zur Stadtfreiheit gehörigen Areals an die Einwohner des schon früher besetzten Dorfes Fürstenau zu Erbzinsrecht.[1])

Nicht weniger sind darin aufgenommen zwei altelbinger Fürsprecherordnungen, eine ältere von 1336 und eine jüngere von 1356.[2])

2. Das Erbbuch vom Jahre 1417.

An den zweiten Teil des altelbinger Stadtbuchs schließt sich zeitlich eine andere im Archiv des elbinger Magistrats aufbewahrte Handschrift größeren Folioformates an. Sie wird schlechthin das Erbbuch von 1417 genannt, weil dieses, wie die vorangeschickte Einleitung ergibt, damals angelegt worden ist. Wer, ohne daß es ihm möglich wurde, sich durch den Augenschein zu überzeugen, welche Bewandtnis es damit hat, von dem altelbinger Erbbuch nicht mehr weiß, als daß sich, wie Toeppen[3]) berichtet, eine so bezeichnete Handschrift heute in Elbing vorfindet, könnte meinen, es sei im Jahre 1417 für die Altstadt Elbing ein neues Stadtbuch geschaffen worden. Dieses aber habe von Anfang an allein und ausschließlich dem Zwecke dienen sollen, Eintragungen, die Veräußerung und Belastung unbeweglicher Güter betreffend, aufzunehmen. Das Wort Erbe im Sinne oder in der Bedeutung von Grundstück, so ließe sich weiter vermuten, weise im Zusammenhange mit Buch darauf hin, es solle das altelbinger Erbbuch ein Grundbuch sein, in welchem man gleich oder doch ähnlich dem lübecker Ober-Stadtbuch den Vorgänger des Grundbuches unseres heutigen deutschen Rechtes zu erkennen habe.

Der Ungrund dieser Annahme würde sich jedoch bald herausstellen. Schon die dem Erbbuch vorangeschickte Vorbemerkung deutet darauf hin, daß die Absicht bei dessen Anlage auf ein anderes und weit enger gestecktes Ziel gerichtet war.

Weil, heißt es da, beim Zu- und Einschreiben von „allerley czinse“ in den alten Stadtbüchern früher viel versäumt und durch Aufsuchen und Feststellen der der Stadt wie den einzelnen Bürgern gehörigen, auf Grund und Boden lastenden Zinsen viel Arbeit und Mühe verursacht

---

[1]) I S. 168. 171, abgedruckt im Cod. dipl. Warm. I Nr. 329. III Nr. 46.

[2]) I S. 194. 195, abgedruckt im Cod. dipl. Warm. I Nr. 279. II Nr. 232.

[3]) S. dessen elbinger Antiquitäten S. 232.

worden sei, hätten die Bürgermeister und Ratmannen ein neues Buch anfertigen und schreiben lassen, damit ihre Erben und Nachkommen „in irem wesen vnd gescheftten des Rechts desto rugsamer vnd friedelicher mugen sittzen“.

Noch klarer aber stellt sich, wenn man seinen Inhalt genauer ansieht, heraus, wie wenig das altelbinger Erbbuch dem Begriff eines wirklichen Grundbuches entspricht. Ja es zeigt sich sogar, daß seine Einrichtung nicht einmal dem in der Vorbemerkung bezeichneten Zweck, ein Zins- und Rentenbuch zu sein, in ausreichendem Maße genügt.

Zwar zeichnet es sich, wie man zugestehen muß, vor dem früheren Stadtbuch durch Übersichtlichkeit und Gliederung des Stoffes vorteilhaft aus. Nicht nur, daß, nach Ausscheiden der in das Familien- und Erbrecht einschlagenden Rechtsgeschäfte[1]), in ihm allein noch Eintragungen, die sich auf „Erbe und Buden“ (größere und kleinere Häuser) beziehen, Aufnahme gefunden haben, sind diese nach Stadtteilen und Straßen geordnet und um deshalb die Blätter und Seiten des Buches, auf welchen sie verzeichnet stehen, mit entsprechenden Überschriften versehen.

Die einzelnen Seiten aber zeigen die Form von Tabellen. Linien, die von oben nach unten gehen, zerlegen eine jede Seite in Spalten (Kolumnen).

Innerhalb einer jeden Spalte ist für spätere Nachträge Raum gelassen. So wird es möglich, in der nebenstehenden Spalte von oben nach unten Eintragungen zu bewirken, welche sich auf andere Häuser oder Buden beziehen, als diejenigen, welche in der nebenstehenden Spalte (linker oder rechter Hand) verzeichnet sind.

Von der, verglichen mit dem früheren Stadtbuch, geschickteren Anlage und zweckmäßigeren Form abgesehen, läßt dagegen das Erbbuch, was die Eintragungen anbetrifft, auf welche es doch hauptsächlich ankommt, und die Art und Weise, wie sie bewirkt wurden, sehr viel zu wünschen übrig.

---

[1]) Für die Beurkundung von Vermögensauseinandersetzungen zwischen Eltern und Kindern sowie von Erbschichtungen wurde im Jahre 1417 ein liber memoriarum betiteltes, besonderes Buch angelegt. Es befindet sich, wie an anderem Orte schon vermerkt wurde (oben S. 68), heute in der Bibliothek der Nikolaikirche zu Elbing. Übrigens besitzt das Archiv des elbinger Magistrats ebenfalls eine Handschrift, in welcher fast allein nur von Abschichtung der Kinder aus dem Hause und Gute des Vaters oder, wenn dieser verstorben ist, nachdem er sich wieder verheiratet hat, zwischen ihnen und dessen zweiter Frau, ihrer Stiefmutter, und außerdem von Nachlaßregelung und Teilung unter mehrere Erben gehandelt wird. Obschon sie inhaltlich nicht mit ihm übereinstimmt, hat sie die irreführende Bezeichnung eines zweiten Teils des Erbbuches von 1417 erhalten, ohne daß erhellt, wann das geschehen und auf wessen Veranlassung solche gewählt und auf dem Einbanddeckel vermerkt worden ist.

Zunächst muß als großer Mangel seine Unvollständigkeit gerügt werden. In dem 1417 angelegten und bis in den Anfang des XVIII. Jahrhunderts fortgeführten Bande finden sich nicht wenige Seiten, ja ganze Blätter, auf denen allem Anschein nach Jahrzehnte hindurch, ja vielleicht noch länger, überhaupt keine Eintragungen erfolgt sind.[1])

Bei manchem Erbe (Hause) ist zwar der derzeitige Eigentümer oder Besitzer vermerkt. Wie dieser aber und auf Grund welchen Rechtstitels er das Eigentum des Grundstücks erworben hat, oder wie es zugeht, daß er in dessen Besitz gelangte, während Eigentümer ein anderer ist, ist nicht zu ersehen. Nur selten einmal erfährt man, daß ein Haus durch Kauf aus einer Hand in die andere überging,[2]) oder daß der jetzige Besitzer das Eigentum bzw. Miteigentum infolge der Eheschließung mit seiner Frau erwarb, indem diese es ihm als Heiratsgut zubrachte.[3])

Unter dem Namen des Eigentümers oder des Besitzers werden die für die Stadt oder für andere Gläubiger auf den betreffenden Grundstücken haftenden Zinsen oder Renten eingetragen.[4]) Bei einem oder dem anderen Erbe ist vermerkt, daß es wegen des darauf für die Stadt lastenden Zinses mit einem an anderer Stelle des Buches verzeichneten Grundstück verbunden sei. Es soll damit ausgedrückt werden, daß für eine und dieselbe Zinspost zwei Häuser correaliter haften. Die Stadt wird so in den Stand gesetzt, sich, wenn das eine Haus dergestalt an Wert verlieren würde, daß ihre Zinsforderung nicht mehr genügend sichergestellt wäre, sich behufs Vermeidung eines entstehenden Ausfalles an das andere, mitverhaftete Haus und an dessen Eigentümer zu halten.[5])

---

[1]) Während sich S. 46 eine einzige Eintragung aus dem Jahre 1429 vorfindet, stößt man S. 8 auf eine Eintragung aus dem Jahre 1595. S. 16 begegnet man neben einer Eintragung vom 18. Oktober 1630 einer anderen vom 29. April 1681.

[2]) S. 46 ist als Eigentümer eines Grundstücks das unter Aufsicht des Ordens stehende Hospital und als Verwalter der Spittler, daneben in einer besonderen Spalte Erman Detmer eingezeichnet. In einer darüber angebrachten Bemerkung aber heißt es: „czu wissen, dasz der herr spitteler her Hinrich von Wenthusen hatt recht vnd redelich mit wissen, volbort vnd willen vnsers herrn Kumpthurs hern Conrade von B— vnd vnses herren huskumpthurs herrn Ehrenfried (?) von Kaltenborn vorkouft Erman Detmer, in vnd sinen rechten erben anno M°CCCC°XXV (1425)."

[3]) S. 7: „Niclos Zelecke accepit cum uxore", S. 48: „Jacob Runge accepit cum uxore".

[4]) S. 6: „Her Michel Engelke. civitas habet XV scot pasche Michael. perpetue." S. 8: Hans Dickeberger, Hannecke Willambe (?) halb vnd halb — Her Michel Erler hot hyr off czu czynse ausz gegeben XXV mrc. im von czu czynsen 1 mrc. ost., Michael. Redimende myt dem czynsze."

[5]) S. 6: „Das erbe ist verbunden mit dem anden erbe hir vor-

Auf einzelnen Seiten des Buches sind lediglich und allein die Namen der Eigentümer oder Besitzer der Häuser eingetragen, ohne daß angegeben wäre, ob und mit welchen Zinsen oder Renten die letzteren beschwert sind.[1]) Ob es sich da tatsächlich um ganz lastenfreie Erben handelte, entzieht sich der Feststellung. Bei der augenscheinlich recht geringen Sorgfalt, mit der das Erbbuch geführt wurde, ist es wohl möglich, daß das Unterbleiben der Eintragung von Zinsen oder Renten in Fahrlässigkeit und Versehen seinen Grund hat. —

Dennoch ist trotz aller seiner Mängel das altelbinger Erbbuch von 1417 keineswegs ohne rechtsgeschichtliches Interesse. Es besteht dieses darin, daß, wenn nicht von Zeit seiner ersten Anlage an, so doch im Verlaufe des XV. und XVI. Jahrhunderts das Erbbuch zu einer Einrichtung gestaltet und ausgebildet wurde, die es geeignet machte, nicht zwar in jeder Hinsicht, wohl aber in einer recht wichtigen und bedeutsamen Beziehung den Zwecken des öffentlichen Glaubens zu dienen. Ich habe hier im Auge den Aufschluß, welchen das Erbbuch dem, der einen Einblick in seinen Inhalt nahm, gab über das Vorhandensein oder Fehlen einer bestimmten rechtlich erheblichen Eigenschaft der im engeren Bereiche der Altstadt Elbing befindlichen Häuser oder Buden. Auf Seite 8 ist unter dem Namen Andreas Wagner als Eigentümer eines in der Hummel[2]) gelegenen Hauses vermerkt: „fahrende anno 1595, 14. April". Gleiche oder doch ähnliche Vermerke, deren Zahl mehr und mehr zunimmt, begegnen neben Eintragungen aus der Zeit des XVII. und XVIII. Jahrhundert.[3])

---

zeichnet, alse von der stat czinsen wegen, ab das eyne abeneme, so sal sich dy stat an dem andern ires czinses derholen."

[1]) So findet sich S. 47 nichts weiter verzeichnet als „Marquart Dorner Wittwe Elsebet, Therese Kenefelder halb vnd halb", ebenso S. 48: „her Johann Trugehorn" und in einer Nebenspalte: „Jacob Runge accepit a uxore".

[2]) So heißt ein nach dem Bach oder Flüßchen gleichen Namens, das unweit der Altstadt in den Elbingfluß mündet, bezeichneter Stadtbezirk.

[3]) S. 16: „August Wegner fahrend anno 1636, 18. Okt." und in einer rechts davon angebrachten besonderen Spalte: „Christian Arendt vor seine allhie wohnenden Kinder gantz fahrend. ao. 1681, 22. April". S. 17: „Herr Andreas Braun fahrend anno 1640, 20. April." S. 56: „Peter Korn (?) fahrend an. 1680. 12. Okt." „Herr Michel Engelke gantz fahrend anno 1728, 2. April." „Herr Michel Engelke das (inzwischen neu erworbene anstoßende Eckhaus und Nebenhaus) gantz fahrende anno 1728, 7. Okt." S. 65: „Andres Korn (?) ¾ fahrend und ¼ cum uxore, hat also das Haus ganz, 23. April an. 1641." „Michel Rosalgar ein Haus fahrend ganz anno 1710, 24. Mai." S. 93: „Pierre Aubaut und Jacque Hernaut, ein Haus ganz fahrend ann. 1711, 9. Okt." S. 112: „Hievon hat Herr Michel Mylius (?) cum uxore die Hälfte, und Hans Florin ex hereditate die (andere Hälfte) ann. 1630, 4. April"

Die in diesen Vermerken einzelnen Grundstücken oder ideellen Teilen von solchen zugeschriebene Eigenschaft als fahrend wird sofort verständlich, wenn man sich die Bedeutung und Tragweite gegenwärtig hält, die das lübische Recht mit dem Begriff des wohlgewonnenen Gutes im Unterschiede von dem des Erbgutes verband. Indem von zahlreichen, namentlich aufgeführten Eigentümern gesagt wird, sie besäßen ihre Häuser „fahrend", soll dadurch ins Licht gestellt werden, es seien solche als Fahrnis zu erachten und beweglichen Sachen gleich den wohlgewonnenen Gütern zuzurechnen, so daß die für diese geltenden Vorschriften auf sie Anwendung fänden.[1])

Wer ein Haus innerhalb der Mauern Altelbings erwerben wollte oder damit umging, eine auf einem solchen Hause lastende Rente zu kaufen, ward so in den Stand gesetzt, indem er sich deshalb an den zuständigen Beamten wandte, sich das Erbbuch vorlegen zu lassen, um sich durch den Augenschein zu vergewissern, daß das für ihn in Betracht kommende Grundstück frei und ungehindert durch Retrakt- und Beispruchsrechte der Erben des Eigentümers aus freier Hand oder im Wege der Zwangsvollstreckung und Zwangsversteigerung veräußert und in das Eigentum eines neuen Erwerbers übertragen werden könne. Über die Voraussetzungen, von denen die Eintragung des Vermerks abhing, daß ein Haus oder eine Bude ganz oder zu einem Teil die Eigenschaft der Fahrnis oder des wohlgewonnenen Gutes habe, sagt das Erbbuch nichts. Man wird aber wohl kaum fehlgehen, wenn man sich vorstellt, daß zwei an sich verschiedene rechtliche Vorgänge den Grund und Anlaß gaben für das Vermerken der Fahrniseigenschaft des einen oder des andern in dem Erbbuch verzeichneten und eingetragenen Grundstücks. Hatte jemand ein Haus von einem andern, der dieses selbst schon als gewonnenes Gut besaß[2]), käuflich an sich gebracht, so stand, nach vollzogener Auflassung vor dem Rate (an deren Stelle in neuerer Zeit die gerichtliche Bestätigung des Kaufvertrags und die Übergabe treten sollte[3])), seinem Antrag, es möge dem Führer des Erbbuches anbefohlen werden, das Grundstück unter seinem, des neuen Eigentümers Namen als fahrendes Gut zu verzeichnen, kein Bedenken noch rechtliches Hindernis im Wege. Ebenso verhielt es sich, wenn der bisherige Eigentümer sein Grundstück, das so lange Erbgut gewesen, mit ausdrücklicher oder stillschweigender Zustimmung seiner nächsten Erben verkauft und dem Käufer zu Eigentum übertragen hatte.[4]) Der neue Er-

---

(weiter aber heißt es) „Johann Florin die andere Hälfte fahrend und jetzt ganz ann. 1656, 26. April".

[1]) Lüb. R. art. 44 (Hach, Cod. II): „Dat si witlic, so welic man sin gewunnene ghut vor ratmannen gift, de mechtich is, na stades rechte, mit welckeme vnderschede he dat gift, dat schal immer stede bliuen." art. 103. 282 (Hach, Cod. III); Revid. Lüb. R. Bd. I Tit. 10 art. 3.

[2]) Vgl. Lüb. R. art. 44 (Hach, Cod. II).

[3]) Hiervon wird im zweiten Abschnitte zu reden sein.

[4]) Lüb. R. art. 29 (Hach, Cod. II), vgl. art. 283 (Hach, Cod. III).

werber besaß es ja dann seinerseits selbst als wohlgewonnenes Gut. Er durfte deshalb verlangen, daß es im Erbbuch als fahrend verzeichnet wurde. Anders und weniger einfach gestaltete sich die Rechtslage, wenn es sich um ein Grundstück handelte, das der Eigentümer von Anfang an als Erbgut besaß. Bekanntlich erlaubte das lübische Recht die Veräußerung eines Gutes, das dem Eigentümer von Eltern oder Voreltern durch Erbschaft angefallen war, nicht ohne Einwilligung seiner nächsten Erben und nicht, ohne daß er es diesen zuvor zum Kaufe für einen Preis, den ein Dritter zu zahlen bereit war, angeboten und ihnen so Gelegenheit gegeben hatte, das ihnen gesetzlich zustehende Näherrecht geltend zu machen.[1])

Die Einholung der Erlaubnis der Erben kam zuerst bloß dann in Frage, wenn Umstände vorlagen, die dartaten, daß der Eigentümer des Erbgutes dessen Veräußerung ernstlich beabsichtigte und darauf abzielende Schritte getan hatte. Berücksichtigt doch das lübische Recht in dem Artikel, der von dem Verkauf von Erbgütern handelt, nur allein diese Möglichkeit.[2]) Mit der Zeit aber bildete sich in Lübeck während des XIV. Jahrhunderts, in der Altstadt Elbing anscheinend seit dem Ende des XV. Jahrhunderts, wenn nicht sogar erst noch später, der Gebrauch aus, daß der Eigentümer eines Erbgutes seine Blutsfreunde und nächsten Erben zur Abgabe von Erklärungen zu vermögen und zu bestimmen wußte, wodurch diese im voraus in dessen Veräußerung willigten, obschon diese zur Zeit noch gar nicht fest geplant war, sondern nur in Zukunft möglicherweise einmal in Betracht gezogen und ins Werk gesetzt werden würde. Der Vorgang aber, der sich abspielte, um die Aussicht zu eröffnen, daß ein Haus oder anderes Grundstück, welches bis dahin Erbgut gewesen war, frei und unbeschränkt durch ein entgegenstehendes Näherrecht veräußert werden konnte, kleidete sich in die Form der „Fahrnismachung“ (mobilitatio).[3]) Der Eigentümer gab vor dem Rate seinen Willen kund, das oder das näher bezeichnete Haus, welches er bisher als Erbgut besessen hatte, fahrend zu machen, um es so in wohlgewonnenes Gut umzuschaffen. Sein nächster gesetzlicher Erbe oder, wenn ihrer mehrere waren, diese insgesamt, erklärten ihrerseits vor dem Rat ihr Einverständnis mit dem Vorhaben ihres Verwandten und willigten so in jede künftig mögliche und zur Ausführung kommende Veräußerung.

Der Rat (bzw. in neuerer Zeit der zuständige Richter) wies hierauf, wie man annehmen darf, den mit der Führung des Erbbuchs betrauten

---

[1]) Lüb. R. art. 29 (Hach, Cod. II).

[2]) S. in dem angeführten art. 29 die Worte: „So we so heuet erueghut vnde dat wil vercopen, de schal it erst beden den negesten eruen — ne willet se is nicht so copen dan ver copet it de andere wor so he wil sunder vare na stades rechte.“

[3]) S. Rehme, Lübecker Ober-Stadtbuch S. 125. 136. 177 und vgl. damit in dem angefügten Urkundenbuch S. 311 Nr. 162. 164.



Beamten an, in diesem neben oder unter dem Namen des Eigentümers das ihm gehörige Haus als „fahrend" zu bezeichnen und den Vermerk einzutragen.

---

2. Die Gerichtsverfassung der Neustadt Elbing.

Wann die Neustadt Elbing gegründet worden ist, wird sich kaum genau feststellen lassen. Daß der Hochmeister Dietrich von Altenburg dem Ordensbruder Sigfried befahl, ein Areal, welches später ihre Bürger durch den Orden als städtische Freiheit verliehen bekamen, zu bezeichnen und abzugrenzen[1]), reicht nicht aus, jeden Zweifel an der Richtigkeit der Annahme[2]) auszuschließen, es sei ihre Gründung im Jahre 1335 vor sich gegangen. Mehr erfahren wir aus zwei weiterhin näher ins Auge zu fassenden Aufzeichnungen in dem nicht gedruckten, nur handschriftlich vorhandenen Stadtbuch der Neustadt Elbing.

Es erhellt daraus, daß schon im Jahre 1341[3]) die Einwohner der nachher mit dem Namen der Neustadt Elbing bezeichneten Ortschaft einen Bürgermeister und einen Rat hatten. Sie muß daher damals bereits zur Stadt erhoben worden sein und die Rechte einer solchen besessen haben.

Welches Recht in der Neustadt Elbing galt, ehe und bevor sie, wie wir später sehen werden, im Jahre 1347 mit dem lübischen Rechte bewidmet wurde, erhellt nicht. Weder im neustädtischen Stadtbuch noch in Urkunden aus den Jahren 1340—1347 ist hiervon die Rede. Die Ermittelung und Feststellung dieses Rechts ist darum aber nicht ausgeschlossen. Es kann das meiner Überzeugung nach füglich kein anderes gewesen sein als das magdeburg-kulmer Recht.

---

[1]) S. das weiterhin anzuführende Privileg, das der Hochmeister Heinrich Dusmar von Arfberg den Bürgern der Neustadt Elbing im Jahre 1347 erteilte.

[2]) Hartknoch, Altes und neues Preußen S. 381 behauptet, ohne nähere Begründung, der im Text genannte Ordensbruder Sigfried habe 1335 die Neustadt Elbing gegründet.

[3]) S. Toeppen, Elbinger Antiquitäten S. 236.



Für die der Herrschaft des Deutschen Ordens unmittelbar unterworfenen preußischen Städte kommt, die wenigen Fälle abgerechnet, in welchen einzelnen von ihnen lübisches Recht verliehen und verschrieben ward, lediglich und allein das in der Kulmer Handfeste sich gründende Recht in Frage. Für die Neustadt Elbing mangelt es überdies nicht an Argumenten für die Tatsache, daß dort von Gründung der Stadt bis zu ihrer 1347 erfolgten Bewidmung mit dem lübischen Recht magdeburg-kulmer Recht Geltung gehabt hat. In dem neustädtischen Stadtbuch S. 55 findet sich nachstehende Aufzeichnung: „actum anno M°CCC°XLV Es sal ouch wizzentlich sin allen, dasz geschen ist in eyme gehegeten dinge vorme huskomtur Heinrich de Vnderberg vnd vor dem burgermeister Kunoc (Kunec) Meler vnd Ny. von Hermansdorf vnd Hinrich Snider vnd Jo. Monig, Tytze Helfer, Jo. Pistor, vnd vor den scheppen Ny. Meschin, Ny. gener. Tischneri, Joh. Wizze, Arnold Kursener, dasz Hinrich Tifenow hat sin erbe vfgegeben Hinrich Wleychsch".

Schon der Umstand, daß nach dieser Aufzeichnung im Neustädter Stadtbuch in dem dortigen Gericht Schöffen auftraten, verlangt Beachtung.

Die Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing, welche sich hierin durchaus der Gerichtsverfassung Lübecks anschloß, kannte, wie wir gesehen haben, keine Schöffen. Gesetzt, es wäre wie in der Altstadt[1]) der Verschreibung des lübischen Rechts durch das Privileg von 1246 eine nicht förmliche Verleihung dieses Rechts durch den Orden an die Bürger der Neustadt vorhergegangen, so würde sich damit die Einführung von Schöffen bei dem neustädter Gericht schwerlich vertragen haben.

Bezeichnend ist ferner, was das neustädter Stadtbuch über den elbinger Hauskomtur und dessen Anwesenheit im Gericht bei der Auflassung von Grundstücken aus der Zeit vor 1347 ersehen läßt.

Wie die oben angeführten Worte besagen, hat im Jahre 1345 Heinrich Tifenau in einem gehegten Dinge

---

[1]) S. oben S. 26. 27.

sein Erbe dem Heinrich Wleysch vor dem Hauskomtur Heinrich von Unterberg sowie vor dem Bürgermeister Kunok (Kunek) und vor mehreren Männern, von welchen 4 als Schöffen bezeichnet sind, aufgegeben.[1]) Nicht zwar der Hauskomtur, wohl aber sein Vertreter, der Vizekomtur, war im echten Dinge gegenwärtig, als ein Jahr zuvor Heinrich Johann Dersow an Degenhard einen seiner Haus- und Hofstätte auferlegten Zins von 6 Mk. vor dem sitzenden Rat, vor Bürgermeister und Ratmannen und vor Schulz und Schöffen bestellte und vergabte.[2])

Daß der Hauskomtur oder der Vizekomtur der Veräußerung bzw. Belastung eines städtischen Grundstücks durch Auflassung vor dem echten Dinge beiwohnte, erscheint auf den ersten Blick höchst befremdlich. Was gingen, möchte man fragen, den Orden und seine Beamten die mit Häusern und Höfen der Bürger vorgehenden Eigentumsveränderungen an? Bedurfte es doch sonst in den preußischen Städten, mochte ihnen nun lübisches oder magdeburg-kulmisches Recht verschrieben und verliehen sein, bei stattfindender Veräußerung von Häusern und Höfen keiner Mitwirkung noch Zustimmung der Landesherrschaft.[3])

Man muß demgegenüber aber bedenken: Wissen wir denn, zu welcher Zeit die Grundstücke, um welche es

---

[1]) S. oben S. 80. Fünf andere, in unmittelbarem Anschluß an den Bürgermeister namentlich aufgeführte Männer sind ihrer amtlichen Eigenschaft nach nicht näher bezeichnet. Es erscheint aber unbedenklich, in ihnen Mitglieder des Rates zu erblicken und zwar solche, die zugleich Schöffen waren und das Schöffenamt im Gericht zu versehen und Urteil zu finden hatten.

[2]) S. Neustädter Stadtbuch S. 59: „Nouerint vniuersi, quod Henricus Jo. Dersove Degenhardo coram judicio excommunicato in area sua propria mrc. sex constituit et datauit et coram sedenti consilio et coram vicecommendatore Jo. Crumesbein et sculteto et proconsule Volzko et dominis Ny. de Hermansdorf, H. Sartore Otten, hagen, Jo. Putore, Jo. Pellifice, Jo. Prutzen, C. Putore et scabinis Fry. de Hollant, Jo. Degew, Tyze gener. adjutoris, C. Winter, Jo. Saxo- anno domini M°CCC°XLIV."

[3]) S. von Brünneck, Zur Gesch. des Grundeigentums in Ost- und Westpreußen. I. Die kölmischen Güter S. 63—67.

sich in den fraglichen, im Neustädter Stadtbuch bezeichneten Fällen handelte, von deren Eigentümern[1]) oder ihren Rechtsvorgängern zuerst erworben worden sind? Es kann das ja sehr wohl in den ersten Anfängen der Niederlassung an dem Orte, aus dem später die Neustadt Elbing erwachsen sollte, zu einer Zeit geschehen sein, ehe und bevor diese zur Stadt erhoben und ihre Bewohner zu einer städtischen Gemeinde verbunden und vereinigt wurden. Gesetzt aber, die Verleihung der Grundstücke an deren erste Erwerber sei erst nach Gründung der Neustadt Elbing vor sich gegangen, so mangelt es doch an all und jeden urkundlichen Belegen, aus denen zu entnehmen wäre, der Orden habe mit der Anwerbung von Kolonisten und der Verleihung von Baustellen und zugehörigen Äckern an diese einen Unternehmer (locator) betraut, der im Namen der Landesherrschaft und als Vermittler ermächtigt gewesen wäre, zwischen ihr und den ersten Einwohnern jedem von ihnen das für ihn bestimmte Areal zu erblichem Besitz zu überweisen und zuzuteilen.

Ebensowenig ist festzustellen, daß etwa schon von Zeit der ersten Entstehung einer Niederlassung an oder doch, nachdem sich eine kleinere oder größere Menge von Kolonisten an demselben Orte eingefunden oder seßhaft gemacht hatte, ein Schulz vom Orden mit dem Schulzenamt erblich beliehen worden und berechtigt und verpflichtet worden wäre, Grund und Boden an die einzelnen Ansiedler zu verleihen, die damit verknüpften Zinsen für die Landesherrschaft an den Fälligkeitsterminen einzuziehen und zugleich darauf zu achten, daß, wenn die verliehenen Grundstücke später weiter veräußert oder außer und neben den für den Orden darauf lastenden Erbzinsen mit sonstigen Zinsen belastet würden, aus deren Veräußerung oder Belastung der Landesherrschaft kein Nachteil entstünde.

Zur erblichen Verleihung des Schulzenamtes in der

---

[1]) So seien hier der Kürze halber die Besitzer von Grundstücken benannt, welche vom Orden gegen die Verpflichtung, einen Erbzins



Neustadt Elbing sollte es, wie wir demnächst sehen werden, erst kommen, nachdem diese zuvor mit dem lübischen Recht bewidmet worden war.

Wollte oder konnte der Hochmeister des Ordens keinen Unternehmer gewinnen, der die Besetzung des Ortes, an dem nachher die Neustadt Elbing entstand, mit Kolonisten übernahm, mochte er auch die Verteilung und Verleihung von Baustellen und Äckern an diese nicht ein für allemal einem erblich beliehenen Schulzen übertragen, so blieb nur die Möglichkeit, daß er damit einen Ordensbeamten oder andern Ordensbruder beauftragte.

Für die einzelnen Ansiedler und späteren Bürger der Neustadt Elbing ergab sich hieraus die Rechtsfolge, daß, wenn sie die vom Orden aus erster Hand empfangenen, zu Erbzinsrecht ihnen verliehenen Grundstücke später wieder veräußern oder belasten wollten, das nicht anders denn mit Wissen und Zustimmung des elbinger Hauskomturs oder seines Vertreters geschehen durfte.

Der Grund aber für diese von seiten der Landesherrschaft auszuübende Kontrolle beruhte im magdeburg-kulmer oder, wie man es mit Hinweis auf die besonderen Vorschriften der Kulmer Handfeste von 1233 und 1251 gewöhnlich zu nennen pflegte, im kulmer Recht.

War die den Bürgern von Kulm und Thorn bewilligte Freiheit, die ihnen vom Orden zu Erbzinsrecht verliehenen Güter zu veräußern, durch die Kulmer Handfeste von 1233 oder deren Erneuerung von 1251 an die Bedingung geknüpft, daß der Veräußerer sein Gut in die Hände der Ordensbrüder zurückreiche, und der Erwerber sich dieses von ihnen von neuem verleihen lasse[1]), so erfuhr die dem Besitzer kölmischer Güter bewilligte

zu zahlen, Grundstücke zu Erbleihe empfangen hatten, mochte auch ihr Eigentum nur sog. Unter- oder Nutzeigentum und kein wahres Eigentum sein.

[1]) S. Kulmer H. F. vom 28. Dezember 1233 (art. 15) (Preuß. U.-B. I Nr. 105). Erneuerte Kulmer H. F. vom 1. Oktober 1251 (art. 15) (daselbst I Nr. 252).

Veräußerungsfreiheit im XIV. Jahrhundert eine nicht unwesentliche Erleichterung. An die Stelle der Verreichung an den Ordensbeamten, der diese entgegenzunehmen ermächtigt war, und der von ihm zu vollziehenden Neuverleihung des veräußerten Gutes an den neuen Erwerber trat die Auflassung vor dem zuständigen Gerichte, mochte dieses nun das kulmer Landding oder, wie in den Fällen, von denen das neustädter Stadtbuch redet, das in der Stadt gehegte Ding sein.[1])

Nicht berührt wurde hierdurch das Recht des Ordens, darüber zu wachen, daß die von ihm verliehenen Güter nicht in die Hände von Besitzern gelangten, welche dem Lande und der Landesherrschaft sich als nicht geeignet erwiesen und ihr daher nicht genehm sein konnten.[2])

Es blieb darum nach wie vor die Veräußerung der fraglichen Güter von der Genehmigung des Ordens abhängig. Ihre Auflassung vermochte nicht anders gültig und mit rechtlicher Wirksamkeit zu geschehen, als wenn der Veräußerer den bei der Landesherrschaft von ihm nachgesuchten und erlangten Konsens zur beabsichtigten Veräußerung nachwies und beibrachte.

Während dieser Konsens aber, wo es sich um Auflassungen im kulmischen Landdinge handelte, außergerichtlich eingeholt werden konnte, begegnet in der Neustadt Elbing in der Zeit vor ihrer Bewidmung mit dem lübischen Rechte die besondere Einrichtung, daß der Hauskomtur oder sein Vertreter im echten Dinge der Stadt sich einfinden und der Auflassung der vom Orden dem einen oder anderen Ansiedler und späteren Bürger zu erblichem Besitz gegen Erbzins verliehenen Grundstücke beiwohnen mußte. Die Zustimmung zu der beabsichtigten Veräußerung vermochte er da mit ausdrücklichen Worten oder stillschweigend und mittelst schlüssiger Handlung dadurch kundzugeben und zu erklären, daß er die Auf-

---

[1]) Vgl. von Brünneck a. a. O. I S. 78ff.

[2]) S. Kulmer H. F. 1233 (art. 15) bei den Worten: „ut bona sua, que a domo nostra possident, vendendi talibus, qui terre ac domui nostre bene competant, habeant facultatem". Ebenso Kulmer H. F. 1251 (art. 15).

lassung, ohne seinerseits dagegen Widerspruch zu erheben, vor sich gehen und vollziehen ließ.

Der Beweis, daß in der Neustadt Elbing während der ersten Zeit ihres Bestehens magdeburg-kulmer Recht Geltung gehabt hat, dürfte somit erbracht sein.

Wie aber verträgt sich damit, muß man fragen, der Umstand, daß, wie die angeführten Aufzeichnungen des Stadtbuches zeigen, die Auflassung von Häusern und Höfen und ebenso deren Belastung mit Zinsen im gehegten Dinge nicht sowohl vor Schulz und Schöffen, sondern zugleich vor dem Bürgermeister und den Ratmannen geschah?[1])

Verwies das lübische Recht die Auflassung von Grundstücken und deren Belastung durch Zinsen und Renten statt vor das Gericht vor den Rat der Stadt, so wird m. E. nicht zu verkennen sein, daß in der Kombination von Gericht und Rat in ein und demselben gehegten Dinge sich ein gewisser Einfluß des lübischen Rechts von der benachbarten Altstadt Elbing aus nach der Neustadt Elbing hin erstreckte und bereits zu der Zeit geltend machte, als dort noch das magdeburg-kulmer Recht das sonst maßgebende Recht war. —

Die Untersuchung hat sich nunmehr mit der Gestaltung der neustädter Gerichtsverfassung zu beschäftigen, welche diese erfuhr, als an Stelle des magdeburg-kulmer Rechts das lübische das für sie mehr oder weniger maßgebende Recht wurde. Die Bewidmung der Neustadt Elbing mit dem lübischen Recht erfolgte durch das ihr vom Hochmeister Heinrich Dusmer von Arfberg am 25. Februar 1347 erteilte Privileg.[2]) Danach sollte sich,

---

[1]) S. oben S. 81 Note 2.

[2]) S. dieses Privileg im Cod. dipl. Warm. II Nr. 87. Es seien daraus hier die Worte angeführt: „Wir bruder Heinrich Tusmer vorlyhen vnde gebin der Nuwenstadt czu dem Elbinge, den inwonrn vnde irin nachkumelingen allen ewicglichen Lubyz recht vnde gebin en die vriheit vor der stat legin (gelegin), als sye en von meister Dytheriche von Aldinburg vnd von bruder Syfride bewisit vnde vmberiten ist. Wir gebin en ouch drisick hubin waldis zu irre vriheit by der Juncvrowen gelegin mit allem nucze zcu gemeynir gebruchunge vry zcu Lubyzschim rechte zcu besiczin. Vnde woldin sye vbir etliche zcit denselben walt

seine räumliche Ausdehnung anlangend, das Geltungsgebiet des lübischen Rechts nicht nur auf den engen Bereich der Stadt, sondern auch auf die vor dieser und ihren Mauern und Toren belegene Freiheit in der auf Geheiß des Hochmeisters Dietrich von Altenburg durch den Ordensbruder Siegfried ausgewiesenen und abgegrenzten Freiheit, sowie ferner über dreißig beim Dorfe Jungferndorf belegene Hufen Waldes erstrecken. Diese verlieh der Hochmeister Heinrich Dusmer von Arfberg den Bürgern der Neustadt, um sie gemeinschaftlich zu gebrauchen und zu benutzen. Sie sollten der städtischen Freiheit hinzutreten und darum ebenfalls in dem Bereiche des lübischen Rechts einbegriffen sein.

In dieser Beziehung aber wurde ein Vorbehalt gemacht. Würden Rat und Bürgerschaft früher oder später einmal den ihnen verliehenen Boden dazu benutzen, um nach Niederlegung des Waldes ein Dorf anzulegen, so sollten sie dieses zu magdeburgischem Recht besetzen. Das hieß mit anderen Worten, den dort anzusiedelnden Bauern durfte der Gebrauch des lübischen Rechts nicht verstattet werden. Für sie ist das magdeburg-kulmische Recht[1]) das maßgebende.

---

vsgebin zcu eyme dorp, so sullin sye das dorp usgebin zcu magdeburgizschim rechte. Wir gebin ouch yn allin den genys, den sy in der selbin stat habin vnd noch gemachen mogin vnde vf irre vriheyt, vsgenumen sunderlich das gerichte beyde gros vnd cleyne, was wir tun oder lasin, das sy des geuolgik syn. Ouch neme wir vs di Polen vnde di Prusyn, di wir sundirlichin vns behaldin zcu richtin, wen wir sye von aldir gerichtit habin. Durch dirre gif(t) vnde lehins willen sullin die ratlute, burger vnde inwonere der selbin stat gebin vnserm huse zcu dem Elbinge iarlich czu cinse achzcik mark pfenninge gewonlichir muncze, halbin czins vf sente Mertins tag des byschofis, di andir helfte vf pfingistin."

[1]) Ein besonderes magdeburger Dorf- oder Stadtrecht gab es im preußischen Ordenslande nicht. Wo einmal da und dort in einer Urkunde des Mittelalters der Ausdruck magdeburgisches Recht in Verbindung mit Bewidmung eines Ortes gebraucht wird, ist darunter stets magdeburgkulmer Recht oder, was dasselbe bedeutet, kulmisches Recht zu verstehen. S. Joh. Voigt, Geschichte Preußens VI S. 595. 596. Vgl. daselbst III S. 419 Note 9, VI S. 593 Note 1. Derselbe, Übersichtliche Darstellung der Rechtsverfassung Preußens S. 20 Note 37, S. 21. Weil das kulmische Recht wegen Übernahme der ehelichen Halbteilung und des

Innerhalb des Geltungsgebietes des lübischen Rechts war das Gericht der Neustadt Elbing für deren Bürger und Einwohner das zuständige Gericht. Eine Ausnahme macht das Privileg von 1347 nur wegen der dort wohnenden oder zeitweilig verweilenden Polen und Preußen. Über sie zu richten behält der Hochmeister dem Orden vor.

Ein anderer Vorbehalt, der hier noch kurz erwähnt sein mag, betrifft die Gerichtsgefälle, insonderheit die bei Handhabung der großen wie der niederen Gerichtsbarkeit aus Strafgeldern und Bußen erwachsenden Einnahmen. Die Verfügung hierüber soll nach dem Privileg allein dem Orden zustehen, der daher auch, ohne daß Rat und Bürgerschaft dem widersprechen dürfen, im einzelnen Falle zu befinden hat, ob und wieviel etwa dem verurteilten Verbrecher oder Frevler an der ihm zuerkannten Strafe nachzulassen oder von ihm zu fordern oder beizutreiben sei.

Wer in der Neustadt Elbing die Gerichtsbarkeit ausübte, dem Gericht vorstand und die Verhandlungen in diesem leitete, geht aus dem Privileg von 1347 nicht hervor.

Ebensowenig erhellt, wie in diesem die Urteile zustande kamen, die der Richter nach Schluß des Verfahrens zu verkündigen hatte.

Man muß, um hierüber Aufschluß zu erhalten, andere Urkunden zu Rate ziehen.

In der Eigenschaft des dem Gericht in der Neustadt Elbing vorstehenden Richters begegnet ein mit dem Namen Schultheiß oder Schulz bezeichneter Beamter zuerst in einer Aufzeichnung des neustädtischen Stadtbuchs

---

gleichen Erbrechts der Söhne und Töchter aus dem flämischen Recht in Hinsicht des ehelichen Güterrechts von Todes wegen und des Erbrechts dem lübischen Recht nahe kam, mochte es sich empfehlen, das einem neuanzulegenden Dorfe zu gebende Recht nicht als kulmisches Recht, sondern als magdeburgisches zu bezeichnen. Nur so konnte, während es sonst hierin mit dem magdeburger Recht übereinstimmte, im Gerichtswesen die Verschiedenheit des kulmer Rechts von dem lübischen Recht bemerkbar gemacht und hervorgehoben werden.

zum Jahre 1341.[1]) Da von diesem nirgends berichtet wird, daß er gleich dem Erbrichter der Altstadt Elbing mit dem Schulzenamt und Gericht erblich beliehen gewesen sei, ebensowenig aber etwas darüber verlautet, es habe der Rat und die Bürgerschaft sich selbst den Schulz und Richter wählen dürfen, bleibt nur die Annahme übrig, daß dieser damals durch den Orden als den Landes- und obersten Gerichtsherrn widerruflich bestellt und ernannt wurde. Hierbei behielt es zunächst sein Bewenden auch noch, nachdem im Jahre 1347 die Neustadt mit lübischem Rechte bewidmet worden war.

Erst im folgenden Jahre 1348 verlieh der Elbinger Komtur Alexander von Koonre dem Schulzen Reinhold das Schulzenamt und Gericht in der Stadt erblich.[2]) Seitdem wurde dieses innerhalb bestimmter Familien an deren Mitglieder vererbt bis hin zum Jahre 1425. Da verkauften der Schulz Markus und sein Neffe Niklas (Nikolaus) „ihr freies Gericht und Schulzenamt“ an die Neustadt Elbing.[3]) Rat und Bürgerschaft gelangten so, da der Orden der Veräußerung stattgab, sei es, daß er sie ausdrücklich genehmigte, sei es, daß er sie stillschweigend geschehen ließ, ohne Widerspruch dagegen zu erheben, in den Besitz eigener Gerichtsbarkeit. Das in der

---

[1]) S. 53: „In anno domini M°CCC°XL primo acta sunt coram nobis in civitate nova Elbingensi videlicet coram sculteto Friderico nomine et coram nobis scabinis qui tunc judicio praesidebant, magistro consulum Heinmanno dicto Typhenaw et consulibus Heinmanno Slepegrelle, Heinmanno Lembark, Heinmanno sartore, Nico. Glazaw et scabinis scilicet Tidmanno Plimkyn, Conr. Winter, Frider. Leimkloker, Jo. Massow, Friderico Cerdone, quod (nun folgt eine durch einen Defekt in der Handschrift unleserlich gewordene und lückenhafte Stelle) resignavit.“ Vgl. hiermit die oben S. 81 Note 2 aus demselben Stadtbuch angeführte Aufzeichnung zum Jahre 1344.

[2]) S. die Urkunde von 1348 im Cod. dipl. Warm. II Nr. 118. Die erbliche Verleihung schloß darum nicht die Möglichkeit aus, daß der Erbschulze Stanke, auf den es von dem Schulzen Reinhold durch Erbschaft übergegangen war, das Schulzenamt und Gericht (mit landesherrlicher Genehmigung) im Jahre 1377 an einen gewissen Andreas wiederum zu Erbrecht veräußerte und abtrat. S. Neustädt. Stadtb. S. 105.

[3]) S. Toeppen, Elbinger Antiquitäten S. 255.



Neustadt vorhandene Gericht aber wurde Stadtgericht im eigentlichen Sinne.

Behauptete sich der Schulz in seinem Richteramt nach dem Jahre 1347, so konnte doch nicht ausbleiben, daß die Bewidmung der Neustadt Elbing mit dem lübischen Recht deren Gerichtsverfassung wesentlich umgestaltete. Die Schöffen verschwinden aus dem Gericht. Nicht weniger hört die Kombination von Gericht und Rat bei Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf. Die Auflassung von Grundstücken sowie von Zinsen und Renten findet demzufolge nicht mehr im Gericht, sondern vor dem Rat und allein nur noch vor diesem statt.[1])

Die Beteiligung des Rats an dem unter dem Vorsitz des Schulzen tagenden Gericht beschränkt sich allein noch auf die Abordnung zweier seiner Mitglieder, die, entsprechend den Vorschriften des lübischen Rechts, neben dem Schulzen Platz zu nehmen und achtzugeben haben, daß in dem Verfahren keiner der Parteien Unrecht geschehe.

Anders als das Privileg der Altstadt Elbing vom Jahre 1246 enthielt das der Neustadt vom Hochmeister Heinrich Dusmer von Arfberg im Jahre 1347 wegen Bewidmung mit dem lübischen Recht verliehene Privileg keine den Rechtszug nach Lübeck ausschließende oder erschwerende Bestimmung.

Weil in dieser Hinsicht keine Ausnahme gemacht war, wird man annehmen müssen, daß mit Verschreibung und Verleihung des lübischen Rechts auch die Vorschriften des Art. 61 (Hach, Cod. II) seiner deutschen Rezension für die Bürger und Einwohner der Neustadt Elbing Kraft und Geltung erlangten. Stand ihnen demzufolge die Freiheit des Rechtszuges an den Oberhof in Lübeck offen, so ist daraus doch andererseits zu entnehmen, daß sie, wie der Art. 61 es voraussetzt und

---

[1]) Neustädter Stadtbuch S. 96: „quos (sc. census) — filio suo coram nobis in residenti nostro consilio publice resignavit (anno 1367).“



verlangt, von dieser nur dann Gebrauch machen konnten, wenn Kläger oder Beklagter das im Gericht der Stadt ergangene Urteil nicht sowohl vor diesem, sondern noch einmal, nachdem es im Wege der Urteilsschelte an den neustädter Rat gelangt, und von diesem in zweiter Instanz Recht gesprochen war, abermals gescholten hatten.

Zugleich aber gelangen wir zu der Folgerung, daß der Rat der Neustadt Elbing, abgesehen von Ausübung der freiwilligen Gerichtsbarkeit, nicht minder berufen und berechtigt war, als zweite Instanz in streitigen Sachen, die vor dem Gericht des Erbschulzen und später vor dem eigenen Gericht der Stadt anhängig gemacht und durch dieses abgeurteilt worden waren, Recht zu sprechen.

Über die Förmlichkeiten, die bei Erhebung der Urteilsschelte und wegen Einreichung der die Klage und Antwort wiedergebenden Schriftstücke und der Beförderung nach Lübeck zu beobachten waren, verlautet nichts. Vermutlich aber beobachtete man in der Neustadt in dieser Beziehung ein gleiches oder doch ähnliches Verfahren, wie es die für die Altstadt Elbing aufgestellten, durch die Hochmeister Ludolf König 1343 und Winrich von Kniprode 1356 bestätigten Willküren vorschrieben.

Von der Freiheit, den Rechtszug nach Lübeck zu nehmen und die vom eigenen Rate ergangenen, aber gescholtenen Erkenntnisse der Entscheidung des lübecker Rats als des Oberhofes zu unterbreiten, haben die neustädtisch-elbinger Bürger nachweislich noch im Jahre 1464 Gebrauch gemacht.[1]) Die fragliche Einrichtung hat sich demnach, wenn nicht noch länger, so jedesfalls bis zu der Zeit hin erhalten, welche nur zwei Jahre dem Abschluß des thorner (nessauer) Friedens von 1466 vorherging, der die Städte Alt- und Neustadt Elbing von dem Ordensstaat Preußen endgültig trennte und der polnischen Herrschaft unterwarf.

---

[1]) S. Michelsen, Der ehemalige Oberhof zu Lübeck, Beilage III S. 104. 105 Nr. 20.

Anhang.

Das neuelbinger Stadtbuch.

Das Archiv des Magistrats der Stadt Elbing bewahrt den Band einer Handschrift, deren Text die Worte vorangestellt sind: „Hic est liber, in quo continentur sive scripta sunt hereditates novi Elbingi, in quibus est reditus vel census emptus annalis.“ Die darin aufgenommenen Eintragungen, der Zeit nach beginnend mit dem Jahre 1341 und fortschreitend bis zum Jahre 1380[1]), betreffen nicht bloß, wie die Überschrift besagt, Grundstücke, auf welchen ein (vorbehaltener) Zins oder eine durch Rentenkauf vom Gläubiger erworbene Rente lastete.[2]) Es trifft sogar nicht einmal zu, daß der überwiegend größere Teil der Handschrift durch die Beurkundung von Rechtsgeschäften ausgefüllt würde, welche auf die Bestellung von Zinsen oder Renten abzielen, die als Reallasten mit Grundstücken verknüpft sein sollen und diese beschweren.

Nicht allein, daß auf S. 55 eine im Jahre 1384 stattgehabte Auflassung eines Erbes beurkundet wird[3]), ohne daß eines von früher her darauf ruhenden oder dem Veräußerer vorbehaltenen neuaufgelegten Zinses gedacht würde, finden sich dem Stadtbuch zahlreiche Einzeichnungen von Rechtsgeschäften einverleibt, die Grundstücke und Rechte an solchen überhaupt nicht zum Gegenstande haben. Den Eintragungen von Zinsen und Renten, die auf Häusern und Hofstätten lasten, stehen nahezu ebensoviele Beurkundungen über Rechtsgeschäfte gegenüber, welche in das Familien- und Erbrecht einschlagen. Hingewiesen sei hier namentlich auf die vor dem Rat erklärten Vergabungen von Todes wegen, durch welche Ehegatten sich gegenseitig ihre wohlgewonnenen und der freien Verfügung unterliegenden Güter für den Fall zuwenden, daß einer vor

---

[1]) S. Toeppen a. a. O. S. 25.

[2]) S. die oben S. 81 Note 2 angeführte Eintragung S. 61 des Stadtb. zum Jahre 1344. S. ferner die Eintragung S. 49 zum selben Jahre: „Actum — quod Gotfridus scultetus noster vendidit Johanni Pantkense vnum quartale de suis libris areis tali conditione, quod idem Johannes debet dare singulis annis eidem Gotfrido vnum fertonem denariorum perpetue duraturum.“ Vgl. damit die Eintragung S. 5 zum Jahre 1342: „Albertus de Halle habet in hereditate Johannis sculteti vnam marcam censualem super festum pasche, que potest redimi cum decem marcis addito censu — Johannes nomine Niger de Maryenburg habet in hereditate — Heinrici Tischneri tres marcas censuales — potest redimi cum octo marcis addito censu — Item Johannes nomine Niger de Maryenburg habet in hereditate Degenhardi — braxatoris duas marcas censuales vnam super festum Philippi et Jacobi et alteram super Martini episcopi. Marca potest redimi cum IX marcis addito censu.“

[3]) S. oben S. 80.

dem andern verstirbt.[1]) Stimmen in der Aufnahme von Rechtsgeschäften, welche in das Familien- und Erbrecht gehören, die Stadtbücher der Alt- und der Neustadt Elbing überein, so stößt man in dem neustädtischen Stadtbuch auf eine ihm eigentümliche Besonderheit. Sie ist darin zu erblicken, daß auf S. 62, mitten zwischen Beurkundung von Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit über die im gehegten Dinge erfolgte Verfestung und Friedloslegung von Bürgern berichtet wird, von welchen einer sich der schweren Körperverletzung eines Bürgers und damit des Friedbruches schuldig gemacht, zwei andere Bürger aber sich an diesem Verbrechen beteiligt haben und darum ebenfalls friedlos erklärt worden sind.[2])

Von allgemeinem Interesse für die Neustadt und die Gesamtheit ihrer Bürger und Einwohner war die im Jahre 1348 erfolgte Umwandlung des bis dahin widerruflich besetzten Schulzenamtes in ein Erbschulzenamt.[3]) Der Führer des Stadtbuches mag es um deshalb für angezeigt erachtet haben, in dieses zwei mit dem Erbschulzenamt im Zusammenhang stehende Vorgänge zu verzeichnen.

Auf S. 64 wird dem Leser Kenntnis gegeben von einem zwischen dem Rat und dem neuen Erbschulzen Reinhold durch die Ordensleute,

---

[1]) Stadtb. S. 11: „wissentlich zi deze sache dem siczczenden stule des ratis, das Herman von der Balge hy vfgebit sin elichen vrowen Elzen allis, das her hot sine wolgewunnene habe: legende grunt, erd weste nayns (nagel) weste, varinde habe bynnen landis vnd buzin landis das in anrurende si, das das nymant ansprechen moge, wen Elze sin vrouwe. Is das got vbir mich gebutit ehe wen obir zi, des gutis ist zy allis gewaldig. Is das sy einen man nymt, so sal man das gut teilin, so bute ich daz man czwene ratman dor czu setzczit dy das gut teilen vnd tor vmme so bitte ich, das man myn tochter von den ander gut gebe II mark czu cleyden (cleydern). Ouch wisse dersitczende stul des ratis, allis das ich nu hy habe vfgegebin das gebit sy mir weder her, ab got ober zy gebuat (gebutet) eher wen ober mich anno domini M°CCC°LX°." S. ferner daselbst S. 81: „wissentlich sie vwer erbarkeit, daz Jo. Warnke syner husvrowen het nach synem tode vf gelasen allis syn gut, also hat sie glicher wise in wider getan nach irem tode als da nirre teydigen moge nicht noch möge dar vf gesachen. Das haben si getan mit beratenen mute vnde bi gesundem liebe anno domini M°CCC°LXII."

[2]) Stadtb. S. 62 (ohne Zeitangabe): „veruestent vnd vridelos ist geleit Johannes Sleppegrellen neve (Neffe) von gotes vnd der herren (Ratmannen) vnd von rechtes gerichtes wegen vmbe vride, de (den) er gebrochen hat an Otten Vleischhouwer — do er im worchte eine wunden mit eine(m) swerte. Daz ist geschen in gehegeten dinge" — „ouch ist verwestent vm Otten Vleischhouwern wegen Johan Cisic vnd Tilo sin Cumpan vnd Conradus de Stangenwalde von gotes vnd der herren vnd gerichtes wegen vmbe daz sie den vriden an im bruche in sime eigen hus vnd einer in da wurchte eine wunde, die andern vmb volge."

[3]) S. oben S. 91.

den Bezirks- und den Hauskomtur aus Elbing vermittelten und im Jahre 1348 zum Abschluß gebrachten Vergleich, der einen unter beiden Teilen entstandenen Streit in gütlicher Weise beilegte und beendigte.[1]) Der andere Vorgang findet sich zum Jahre 1378 auf S. 105 verzeichnet. Es handelt sich dabei um die Veräußerung des Erbschulzenamts durch den bisherigen Schulzen Stanken an den neuen Schulzen Andreas in der Weise und dergestalt, daß dieser das Schulzenamt gleichwie sein Rechtsvorgänger nicht bloß für sich, sondern auch für seine Erben und Nachkommen haben und besitzen sollte.[2])

Anmerkung. Außer der vorstehend besprochenen Handschrift, welche ihrem verschiedenartigen Inhalte nach dem altstädtisch-elbingischen Stadtbuch entspricht oder doch sehr nahe kommt und darum selbst ebenfalls mit dem Namen Stadtbuch bezeichnet werden konnte, besitzt das Archiv des Magistrats der Stadt Elbing noch eine zweite, mehrere Blätter (Großfolio) umfassende, der Neustadt Elbing vormals angehörige Handschrift. Auf dem Umschlag steht geschrieben: „Schläfer". Es soll dieses Wort vermutlich zum Ausdruck bringen, daß darin ein Verzeichnis aufgestellt wird, welches nicht sowohl die in der Stadt vorhandenen Häuser, sondern namentlich auch die zu diesen gehörigen und nach ihnen und den Straßen oder Gassen, in welchen sie belegen waren, geordneten leeren (schlafenden) Baustellen, sowie sonstige noch nicht bebaute Grundstücke (Gärten, Äcker, Felder usw.) umfassen sollte. Anscheinend liegt keine Reinschrift, sondern ein bloßes Konzept vor. Die Schriftzüge, die, nach Form und Art der einzelnen Buchstaben zu schließen, auf die letzten Jahrzehnte des XV. Jahrhunderts als Entstehungszeit hindeuten, sind derartig verschwommen und ineinander verschlungen, daß es mir schlechterdings unmöglich war, sie zu entziffern. Übrigens glaube ich nicht, daß die Ausbeute, welche aus dem Entziffern zu gewinnen wäre, die darauf verwandte Zeit und Mühe lohnen würde. Schon das Aussehen der Schrift, welche von Anfang bis zum Ende der Blätter die gleiche ist, weist darauf hin, daß das angelegte Verzeichnis neustädter Liegenschaften Eintragungen begreift, welche in einen verhältnismäßig kurzen Zeitraum fallen. Keinesfalls ist der Inhalt, wie Toeppen, Elbinger Antiquitäten S. 257 behauptet, mit dem 1417 angelegten Erbbuch der Altstadt Elbing in Vergleich zu stellen.

---

[1]) Der Erbschulz sollte danach zwei näher bezeichnete Höfe frei und ledig von dem Erbzins besitzen, den sonst die übrigen Bürger und Besitzer von Häusern oder anderen Grundstücken an die Stadt zu entrichten hatten, dahingegen verpflichtet sein, „alle scharwerke vnd alle geschocz vnd alles vngelt, daz de gut (Güter) vf die stat tun vnd geben", seinerseits ebenfalls zu leisten bzw. zu bezahlen.

[2]) S. dazu oben S. 88 Note 2.

II. Abschnitt.

Die Zeit der polnischen Herrschaft.

Nachdem mit andern dem preußischen Bunde beigetretenen Städten die Städte Elbing (Alt- und Neustadt) vom Deutschen Orden abgefallen waren, sich ihm ergeben und ihn zum Herrn angenommen hatten, erteilte der König Kasimir IV. den Bürgern der Altstadt Elbing am Bartholomäustag (25. August) des Jahres 1457 ein Privileg, das man wegen des Umfanges und des Wertes der verliehenen Güter und Gerechtsame, mit denen sie dadurch begnadigt wurden, das elbinger Hauptprivileg genannt hat.

Zum Lohn für die[1]) ihm bewiesene Treue und zum Ersatz des Schadens, den sie während des Krieges mit dem Orden erlitten, verleiht er ihnen, im Einverständnis mit den Räten der beiden Lande Polen und Preußen eine größere Anzahl von Dörfern, den Wald, der vormals zu dem in der Altstadt befindlichen, in der Kriegszeit zerstörten Ordensschlosse gehörte, und das früher ebenfalls damit vereinigt gewesene Fischamt in allen seinen Grenzen zu Wasser und zu Lande. Alle ihre Dörfer und Höfe mit Äckern, Wäldern, Gewässern, Mühlen, mit großen und kleinen Gerichten sollte die Altstadt Elbing frei und ewiglich zu lübischem Recht besitzen.[2]) Der Geltungsbereich dieses Rechts erfuhr damit eine sehr ansehnliche räumliche Ausdehnung. Er umfaßte fortan außer dem engeren Stadtbereich und der vor den Mauern und Toren der Stadt belegenen, vom Deutschen Orden ihr verliehenen städtischen Freiheit das den Bürgern vom Könige Kasimir IV. neu verliehene größere Landgebiet.

---

[1]) S. den deutschen Text des Priv. v. 25. August 1457 in der Preußischen Sammlung allerhand handschriftl. u. gedruckt. Urkunden I, S. 321—325.

[2]) S. das Priv. v. 1457 bei den Worten „Alle diese Begnadigung, es sey in Dörfern, Höfen—Äckern, Wäldern—Wassern—Mühlen— mit —Gerichten, es seyen kleine oder große, baussen oder binnen, sollen sie in allen — Gräntzen zu gemeiner Gebrauchung frey vnd ewiglich in Lübischem Recht besitzen."



Eine Vergünstigung von nicht geringerer Tragweite und Bedeutung betraf das Verhältnis der Altstadt Elbing zu den Königen von Polen als ihren neuen Herren und obersten Gebietern.

Kasimir IV. begab sich für seine Person und für seine Nachfolger des Rechts, der Stadt einen Hauptmann aus der Mitte des den König umgebenden Rats zu setzen. Er gestattet insbesondere den Bürgern, alljährlich aus der Zahl ihrer Ratmannen 4 derselben zu wählen und dem König als geeignete Bewerber für das Amt des Hauptmanns in Vorschlag zu bringen. Von diesen sollte der König einen zum Hauptmann bestätigen und ernennen.[1]) Ferner bewilligt er den Bürgern die Freiheit, alte Willküren abzuschaffen und neue Willküren nach Bequemlichkeit der Stadt aufzustellen.[2])

Das ihnen damit gemachte Zugeständnis war ein uneingeschränktes und vorbehaltloses. Auch für die städtische Freiheit und die Ordnung des dortigen Gerichtswesens bedurften sie ferner nicht mehr der landesherrlichen Bestätigung.[3])

Der Zweck des Hauptprivilegs war jedoch nicht bloß dahin gerichtet, den altstädtischen Bürgern neue Rechte und Freiheiten zu gewähren, deren sie zuvor nicht teilhaftig gewesen waren. Es wollte sie zugleich vor der Gefahr einer etwaigen künftigen Vergewaltigung und willkürlichen Entziehung ihrer von alters her erworbenen Rechte schützen. Um dieser vorzubeugen, bestätigte der König Kasimir IV. der Altstadt Elbing alle von Kaisern, Königen, Fürsten, Hochmeistern des Deutschen Ordens und anderen Herren erteilte Privilegien, Willküren und Gewohnheiten mitsamt ihrem gewöhnlichen „Lübeckschen Rechte".[4])

---

[1]) S. das Priv. von 1457 bei den Worten: „Auch wollen wir, daß nie von uns und unsern Nachkömmlingen, Königen in Polen über und ober der Stadt kein Hauptmann aus ihrem Raht gesetzt werden soll, sondern sie sollen jährlich 4 kiesen ihres Rahts, von denen wir ihnen jährlich einen zum Hauptmann bestätigen sollen".

[2]) S. die Worte des Priv. von 1457: „So erlauben wir ihnen auch Wilkühren abe zu thun und zu setzen nach Bequemlichkeit der Stadt."

[3]) Vgl. hiermit das oben S. 27 und 35 Bemerkte.

[4]) S. die Worte des Privilegs von 1457 „zu Vermeidung mancherley

Zur Bezeigung des Dankes für die empfangenen Wohltaten und um zugleich der Herrschaft über ihre Stadt Anerkennung und Ausdruck zu verschaffen, sollte Rat und Bürgerschaft verpflichtet sein, alljährlich zu Pfingsten 400 ungarische Gulden dem König von Polen und seinen Nachfolgern zu zahlen. Außerdem bedingt Kasimir IV. sich aus, daß die Stadt für ihn, die Königin und ihre Nachfolger einen Hof mit den nötigen Gemächern bauen und herstellen lasse und in Würden erhalte, auch ihn den König, die Königin und seine Nachfolger, so oft sie dorthin kommen würden, mit dem für die Hofhaltung erforderlichen Holz und Heu versorgten.[1])

Die Neustadt Elbing wurde durch das Privileg von 1457 nicht berührt. Der König Kasimir IV. behielt sich diese und die Verfügung über sie vor.[2])

Seinen Grund hatte das darin, weil damals, wenn nicht die Neustadt selbst, so doch der von ihr an den Orden und

---

Unwillen und Gewalt, die zu Zerbrechung ihrer alten Privilegien von unsern Nachkömlingen oder Anwalden (= Statthaltern) geschehn möchten, so bestätigen wir ehegedachter alten Stadt Elbing alle ihr Privilegien in Kraft dieses Briefes, die sie haben von Kaysern, Königen, Fürsten, Hochmeistern und anderen Herrn, mit allen ihren löblichen Willküren und Gewohnheiten, mit samt ihrem gewöhnlichen Lübeckischen Rechte, demnach sie in allen den Fällen zu richten als die Stadt Lübeck thut, wie mit dem unsere lieben Getreuen unser Stadt Elbing begnadigt sind und begabt".

[1]) S. die Worte des Privilegs v. 1457: „Vor dieser Begnadigung sollen der Raht mit der Gemeinde derselben unserer alten Stadt Elbing, uns und unsern Nachkömlingen Königen in Polen verpflichtet seyn zu geben jährlich 400 Ungarische Gulden auf Pfingsten zu Bekäntnis der Herrschaft —. Auch sollen sie uns bauen für uns, unsere Königin und unsere Nachkömlinge einen Hof und Gemach, und den in Würden halten und uns darin, und unsere Königin und Nachkömlinge mit Holz und Heu versorgen, so oft wir dahin kommen."

[2]) S. die Worte des Privilegs v. 1457 „die neue Stadt Elbing und die Pfarre der alten Stadt Elbing, die wir in Lehn unsrer Majestät wollen behalten, also doch, daß wir niemanden darin setzen wolten, der ihnen (nämlich den Bürgern der Altstadt) nicht eben wäre noch bequem". Mit der Pfarre der alten Stadt Elbing war die Pfarre der Nikolaikirche gemeint. Über diese behielt sich der König das Kirchlehn (Patronat) vor, während er das Patronat über die übrigen dortigen Kirchen dem Rat überließ und mitverlieh.

nachher an den polnischen König zu entrichtende jährliche Zins verpfändet oder mit Vorbehalt des späteren Wiederkaufs vom Könige dem Woywoden von Marienburg Stibor von Baisen überlassen und abgetreten worden war.[1])

Das Rechtsverhältnis, in welches die Neustadt Elbing hierdurch versetzt war, blieb längere Zeit ein unsicheres und schwankendes. Der Schwebezustand hörte erst im Jahre 1478 auf. Da ordnete König Kasimir IV. durch ein besonders deshalb erteiltes Privileg die Einverleibung der Neustadt in die Altstadt Elbing an.[2])

Die näheren Bestimmungen darüber, wie diese ins Werk zu setzen sei, waren folgende:

1. Der Rat der Altstadt ward ermächtigt, der Neustadt Ratmannen zu erwählen und den Tag der Ratssitzung anzuberaumen und ihnen mitzuteilen.

2. Er sollte befugt sein, den neustädtischen Bürgern Recht zu sprechen und das Regiment über sie ausüben, gleich wie das in der Altstadt geschah.

3. Der altstädtische Rat erhielt vom Könige den jährlichen Zins geschenkt, den die Einwohner der Neustadt von ihren Äckern, Wiesen, Vorwerken, Mühlen usw. an die Landesherrschaft zu entrichten hatten.

Freilich mußte diese Schenkung vorerst noch an die beschränkende Maßgabe geknüpft werden, dass sie unbeschadet des Anspruchs geschähe, welchen der marienburger Palatin oder Woywode auf einen Teil des der Landesherrschaft

---

[1]) Fuchs, Beschreibung der Stadt Elbing I S. 42.

[2]) S. das Privileg v. Jahre 1478 bei Crichton, Urkunden und Beiträge zur Preuß. Geschichte I. Sammlung (1788) S. 45—48 bei den Worten: „civitatem novam veteri civitati annectimus et conglutinamus decernentes pro corpore et fundo unius civitatis reputandam utram earum. Quod antiquae civitatis consulatus diem comitiorum indicet, et apud eum remaneat potestas locandi consules — omnibus incolis ejusdem civitatis judicandi, imperandi et gubernandi non secus nec aliter, quam in veteri civitate —. omnem censum annuum ex — civitate nova per — incolas nobis solvi consuetum — consulibus antiquae civitatis Elbing damus, donamus et largimur perpetue et in aevum sine praejudicio tamen magnifici Stibori de Baysen Palatini Marienburgensis — quem licebit praefatae civitati nostrae apud eam redimere et redemtum perpetue possidere". Vgl. hierzu Fuchs a. a. O. II S. 440 Note *).

sonst zustehenden Zinses (71 Mk. 6 Skot) zu erheben hatte wegen einer dem König dargeliehenen Summe von etwa 500 Mk., der von diesem ihm verpfändet oder widerkäuflich überlassen und abgetreten worden war. Jedoch sollte der altstädtischen Bürgerschaft freistehen, diesen Zinsteil durch Berichtigung der Schuld von 500 Mk. einzulösen oder wieder zu kaufen, und diese so an sich zu bringen und für immer zu erwerben.

Von dieser Befugnis hat dann auch der Rat der Altstadt Gebrauch gemacht. Er fand den Stibor von Baysen ab und machte so die Altstadt zur alleinigen Gläubigerin der zinspflichtigen Bürger und Einwohner der Neustadt. Nicht oder doch nur mit Modifikationen und beschränkenden Maßgaben kamen dahingegen die vorhin zu 1 und 2 genannten Bestimmungen zur Ausführung. Rat und Bürgerschaft der Neustadt erhoben, weil sie meinten dadurch in ihren von alters her erworbenen Freiheiten und Rechten gekränkt zu sein, gegen deren Anwendung Widerspruch. Sie erreichten es auch, daß das Verhältnis ihrer Stadt gegenüber der Altstadt und deren Rat sich für sie mehr oder weniger günstiger gestaltete, als König Kasimir IV. beabsichtigt hatte.[1]) Die Neustadt behielt ihren eigenen, wenn auch in der Zahl seiner Mitglieder verkleinerten Rat, ebenso ihr eigenes Gericht. Freilich aber verloren beide Behörden die frühere Selbständigkeit. Die Eingliederung in die Altstadt brachte es mit sich, daß Rat und Gericht der Neustadt dem altstädtischen Rat untergeordnet wurden.

In wichtigen die Bürger und Einwohner der Neustadt ebenso wie der Altstadt berührenden Angelegenheiten kam es sogar zu einer Verschmelzung beider Räte, indem die neustädtischen Ratmannen zu den Sitzungen des altstädtischen Rats mit herangezogen wurden und in diesem ihre Stimme mit abzugeben hatten.

Wie gestaltete sich nun die elbingische Gerichtsverfassung, solange die polnische Herrschaft währte? Welche Veränderungen vollzogen sich darin auf Grund der Privilegien von 1457 und 1478 und im weiteren Verlaufe der Zeit bis hin zur Einverleibung Elbings in den preußischen Staat?

[1]) S. Fuchs a. a. O. II S. 440 Note *) vgl. mit den Ausführungen I S. 295. 296.



Es machten da einerseits die Eingriffe der polnischen Könige durch die von ihnen erlassenen Verordnungen, andrerseits aber auch nicht weniger die der Altstadt Elbing vom König Kasimir IV. durch das Hauptprivileg von 1457 bewilligte weitgehende Autonomie einen nicht zu unterschätzenden Einfluß auf die elbinger Rechtsbildung und namentlich auf das Gerichtswesen geltend.

Es erklärt sich so die Erscheinung, daß während manche und wichtige Rechtssätze des lübischen Rechts ihre Anwendung verloren, die Aufnahme des römischen Rechts erleichtert ward und seine Vorschriften an Stelle der früher maßgebenden Bestimmungen des deutschen und lübischen Rechtsin die gerichtliche Praxis eindrangen uud beachtet und befolgt wurden.[1])

Wir gehen zunächst wieder von der Altstadt Elbing aus. Da zeigt sich gegenüber der früheren Zeit eine bemerkenswerte Veränderung. Sie ward hervorgerufen durch die überwiegende Stellung und Bedeutung, die der Rat innerhalb der Gerichtsverfassung erlangt und den Einfluß, den er infolge dessen auf die Rechtspflege zu äußern in den Stand gesetzt ist. Will man einen klaren Einblick in die anscheinend recht verwickelte und verworrene Organisation der mehreren und verschiedenartigen, nebeneinander bestehenden Behörden gewinnen, muß man scharf vorweg auseinanderhalten die vom Mittelalter her überkommenen Gerichte einerseits und den Rat und die von diesem abgezweigten Ämter auf der andern Seite. Den letzteren standen Ratsherren vor, welche neben der Erfüllung anderer administrativer und finanzieller Amtspflichten richterliche Funktionen zu versehen hatten und die deshalb selbst Richter hießen, gleichwie einige der ihnen übertragenen Ämter wohl auch mit dem Namen Gerichte bezeichnet wurden.

Fassen wir an erster Stelle die beiden aus der älteren Gerichtsverfassung überkommenen und beibehaltenen Gerichte ins Auge.

---

[1]) S. hierüber die weiterhin anzuführende Schrift des elbinger Ratsherrn Gottfried Zamehl Sectio II c. 5. Da heißt es von dem Stadtgericht bzw. dem Vogtgericht „Iudicat ex praeceptis juris Lubicensis, a quo ad

Die Rechtspflege innerhalb des engeren Bereiches der Altstadt übt der Richter oder Stadtrichter aus, wie jetzt der die Stelle des Schulzen einnehmende Beamte heißt. Er wird vom Rat aus dessen Mitgliedern gewählt. Dem Gericht des engeren Stadtbereichs stand so als Richter stets nur ein Ratsherr vor. Auch das genügt indes noch nicht, seine amtliche Eigenschaft genauer zu kennzeichnen. Der Stadtrichter ist zugleich Inhaber mehrerer neuentstandenen, vom Rate geschaffenen und von dessen Kollegium abgezweigten Ämter. Es wird weiterhin hierauf zurückzukommen sein.

Außerhalb der Mauern und vor den Toren der Stadt behielt der Vogt, den zu wählen das Privileg von 1288 dem Rate bewilligt hatte, das von ihm bekleidete Richteramt. Sein Gerichtsbezirk aber erfuhr auf Grund des Hauptprivilegs von 1457 eine sehr erhebliche Erweiterung. Er beschränkte sich nicht mehr allein auf die städtische Freiheit, sondern umfaßte zugleich das damals der Altstadt durch den König Kasimir IV. verliehene, von der Stadt fernab gelegene Landgebiet. Später behielt es dabei freilich nicht sein Bewenden. Als der König Johann Kasimir von Polen im Jahre 1657 dem Kurfürsten Friedrich Wilhelm von Brandenburg Elbing verpfändete, führte diese Tatsache als weitere Folgen Ereignisse herbei, welche nicht nur den räumlichen Umfang des vogteilichen Gerichtsbezirks auf seine früheren, mit der Stadtfreiheit zusammenfallenden Grenzen einschränkte, sondern ihn sogar noch etwas mehr einengte und verkleinerte.[1])

---

statuta sua recurrit, in horum defectum ad jus commune seu civile vel ad jus provinciale Prussiae, in criminalibus ad constitutiones Caroli V".

[1]) S. Fuchs a. a. O. I S. 279. 280. 291. Es sei hier kurz an nachstehende geschichtliche Vorgänge erinnert. 1657 war Elbing an den großen Kurfürsten Friedrich Wilhelm von Brandenburg durch König Johann Kasimir von Polen für 400000 Taler verpfändet worden. Daraufhin besetzte es sein Sohn Kurfürst Friedrich III. im Jahre 1698. Nachdem er 1700 durch Verpfändung der polnischen Reichskleinodien gesichert war, gab er es an Polen zurück. Als dann aber die auf 300000 Taler herabgesetzte Pfandsumme nicht bezahlt ward, setzte sich der inzwischen zum König in Preußen erhobene Friedrich I. 1703 in den Besitz nicht zwar Elbings überhaupt, wohl aber des elbinger Stadtgebietes. Mit diesem

Weil der Vogt zugleich bei Verhandlungen mit dem Rat für die Gemeindevertretung (sog. zweite Ordnung)[1]) das Wort zu führen hatte, konnte kein Ratsherr, sondern nur ein Bürger aus der Gemeinde zum Vogt gewählt und ernannt werden.[2]) Ließ sich doch nur von einem Bürger, der nicht auch Ratmann war, erwarten, daß er bei entstehenden Meinungsverschiedenheiten und Zwistigkeiten als Wortführer der Gemeindevertretung die Interessen der Bürgerschaft gegenüber dem Rat mit Unbefangenheit und zugleich mit der nötigen Energie wahrnehmen würde.

Außerdem war der Vogt noch Beisitzer im Wettgericht. Es wird darauf an anderer Stelle zurückzukommen sein.

In beiden Gerichten, dem Stadt- und dem Vogtgericht, hatten vom Rat dazu verordnete Ratsherren neben dem präsidierenden Richter Platz zu nehmen und den Verhandlungen beizuwohnen. Die Aufgabe, die sie zu erfüllen hatten, beschränkte sich jedoch nicht mehr wie früher, den Vorschriften des lübischen Rechts entsprechend, auf eine Überwachung des Richters, um zu verhüten, daß dieser der einen oder der anderen Partei Unrecht tue. Sie nahmen vielmehr jetzt als wirklich mittätige Beisitzer zusammen mit dem Richter an der Rechtsprechung selbst teil. Von

---

ging auch die Ausübung der Gerichtsbarkeit innerhalb desselben an Brandenburg-Preußen über. Erst 1706 überließ der König Friedrich I. durch ein besonders deshalb erlassenes Reskript „die Jurisdiktion sowohl in ökonomischen wie in Zivilsachen" dem elbinger Rat. Deren Ausübung wurde fortan dem Außenkämmerer übertragen, von dem später die Rede sein wird. Der Vogt erhielt die einmal von seinem Gerichtsbezirk abgetrennte Jurisdiktion nicht wieder zurück.

[1]) Mochte wohl auch schon zur Ordenszeit der altstädtische Rat in besonders wichtigen Fällen Vertreter der Bürgerschaft in größerer oder geringerer Zahl zur Mitberatung und Mitbeschlußfassung heranziehen, so erhielt doch erst durch eine von dem König von Polen damit beauftragte Kommission die altelbinger Gemeindevertretung eine genauer bestimmte Ordnung und Gliederung und ihre Stellung gegenüber dem Rat eine größere Sicherheit. S. Toeppen a. a. O. sowie Fuchs a. a. O. I S. 274. 275.

[2]) Gegen Ausgang der Zeit der polnischen Herrschaft (1767) erlangte die Bürgerschaft mit der Freiheit, die Mitglieder der Gemeindevertretung, welche bisher der Rat zu wählen hatte, selbst zu wählen, zugleich das Recht, zwei Kandidaten dem Rat für das Vogtamt in Vorschlag zu bringen, von denen dieser dann einen zum Vogt zu wählen und als solchen zu bestellen hatte. Fuchs I S. 282.

Urteilsfindern und namentlich von Fürsprechern, die der Richter aufgefordert hätte, die ihnen vorgelegten Urteilsfragen zu beantworten, ist keine Rede mehr. Sie verschwinden gänzlich aus der Geschichte der altelbingischen Gerichte. Es tritt in dieser Hinsicht auch keine Änderung ein, nachdem das revidierte lübische Recht von 1586 in den mit diesem Recht bewidmeten altpreußischen Städten bekannt geworden ist und in die Praxis ihrer Gerichte Eingang gefunden hat.[1])

Die darin Buch V Tit. I art. 1. 2 verzeichneten Vorschriften vermochten nicht, sich gegenüber dem heimischen Gewohnheitsrecht, das sich seit dem Ausgang des Mittelalters in Altelbing entwickelt und herausgebildet hatte, durchzusetzen.

Urkunden oder andere Quellen, welche mit ausdrücklichen Worten besagten, der Richter habe in Gemeinschaft mit seinen Beisitzern selbst und allein zu urteilen und Recht zu sprechen, ohne genötigt zu sein, das der Entscheidung unterzulegende Urteil von nichtständigen Urteilsfindern oder, wie es später geschah, von einem der Fürsprecher finden und vorschlagen zu lassen, liegen freilich nicht vor. Dennoch ist an der Tatsache, daß die fragliche Veränderung in der Geschichte der Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing, wenn nicht schon gegen Ende des XV. Jahrhunderts, so doch im Verlaufe des XVI. und XVII. Jahrhunderts sich vollzogen hat, nicht wohl zu zweifeln. Sie ist der Schrift des Ratsherrn Gottfried Zamehl zu entnehmen, betitelt: De magistratibus, ordinibus, officialibus

---

[1]) Eine förmliche Rezeption des revidierten lübischen Rechts hat in keiner der altpreußischen Städte, in welchen zur Zeit der Emanation noch lübisches Recht galt, stattgehabt. Wohl aber hat die gerichtliche Praxis, bald mehr, bald weniger, die Vorschriften des revidierten lübischen Rechts als für die Rechtsprechung maßgebend anerkannt und zur Anwendung gebracht. Am deutlichsten geht das aus dem Inhalt der frauenburger Ratsakten hervor. Bd. I S. 243 wird in einer Prozeßsache von einer der Parteien auf Lib. III Tit. I art. 4 des revidierten lübischen Rechts verwiesen. Nicht minder aber beruft sich das Gericht Bd. I S. 308 auf dieses und zwar auf Lib. IV Tit. XII art. 1. S. ferner Bd. I S. 318, wo der Richter (Nikolaus Wiedrich) seine Entscheidung auf Lib. IV Tit. I. art. 1 stützt.

deque ipsa reipublicae Elbingensis in Prussia administratione civili liber singularis patriae dicatus anno 1665, von der eine bis jetzt noch nicht gedruckte, während des XVIII. Jahrhunderts gefertigte Abschrift im Archive des elbinger Magistrats aufbewahrt wird.[1])

Der Verfasser berichtet darin (sect. II c. 10) über das Amt des Vogtes und dessen Rechte und Obliegenheiten. Nachdem er seiner Stellung als Vertreter der Gemeinde (advocatus communitatis) gedacht hat, sagt er von ihm: „judicio censorio assidet habetque votum tertium".[2])

Wird hier dem Vogt, wenn er im Wettgericht als Beisitzer auftritt, ein Stimmrecht zugeschrieben, so darf man daraus folgern, daß die beiden Ratsherren, welche in der gleichen Eigenschaft an den Sitzungen des Stadt- bzw. des Vogtgerichts teilzunehmen hatten, ebenfalls ermächtigt und befugt waren, neben dem vorsitzenden Richter ihre Stimme abzugeben und so bei dem Zustandekommen des Urteils und der zu treffenden Entscheidung ihrerseits mitzuwirken. Es wäre ja ohnedem nicht recht zu verstehen, warum mit dem Ausdruck Beisitzer in dem einen Falle ein weiterer, im andern Falle ein engerer Begriff verknüpft gewesen sein sollte, der den beiden Ratsherren im Gericht die ehemalige, wesentlich nur passive Rolle zuteilte. Jeder Zweifel aber schwindet, wenn man folgende Erwägung anstellt: Das Wettgericht stellt sich, wie wir später sehen werden, ebenso wie das Wettamt, von dem es selbst ja nur ein Glied war, als eins der mehreren vom Rate abgezweigten Ämter dar. Wenn in dieses der Vogt, obwohl er für seine Person nicht dem Rate angehörte, als Beisitzer berufen und ihm in diesem ein Stimmrecht eingeräumt ward, verlangte die ausgleichende Gerechtigkeit, daß den beiden in das Stadtgericht und den beiden in das Vogtgericht deputierten Ratsherren keine andere, noch geringere rechtliche Eigenschaft und Bedeutung beigelegt und zuerkannt wurde, als sie dem

[1]) Das Original der Zamehlschen Schrift ist in Elbing nicht mehr vorhanden.

[2]) Die Worte judicium censorium gebraucht er, um damit das Wettgericht zu bezeichnen. Vgl. Toeppen a. a. O. S. 244. 248.

Vogt zukam, wenn und so oft er an dem Wettgericht als Beisitzer teilnahm. Man hat dabei den Einfluß, den der Rat und die von ihm geübte Gerichtsbarkeit auf die Rechtsprechung innerhalb der Städte in neuerer Zeit geltend machte, nicht außer acht zu lassen noch zu unterschätzen.

Diesem Einfluß des Rates, dessen Mitglieder, soweit sie mit der Rechtspflege zu tun hatten, immer zugleich Urteilsfinder und Richter in einer Person waren, ist es denn auch zuzuschreiben, daß es dem Vogt überlassen und freigestellt war, nach eigenem Ermessen darüber zu befinden, ob er in den seiner Zuständigkeit unterliegenden Sachen selbst und allein erkennen oder, wenn diese ihm verwickelter und schwieriger zu sein schienen, vor das Vogtgericht verweisen und dort nach vorgängiger Verhandlung darüber unter Mitwirkung seiner Beisitzer entscheiden lassen wollte.[1]) Wohl zu merken: nur diese Alternative kommt in Betracht, nicht ist etwa noch daran zu denken, daß der Vogt, wie das lübische Recht es gebot, in Fällen, wo die Entscheidung durch Urteil nötig war und von ihm gefordert wurde, diese vor die dazu berufenen Finder verwies.[2])

Die sachliche Zuständigkeit des Stadt- und des Vogtgerichts beschränkte sich der Hauptsache nach auf die Entscheidung bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten. Auf den Wert des Streitgegenstands kam es hierfür insofern an, als Streitigkeiten über Sachen geringen Werts (sog. Bagatellsachen) nicht im Gericht des engeren Stadtbereichs angebracht werden konnten.[3])

Im Vogtgericht hing es, wie in allen Prozessen, so auch in solchen über Sachen geringen Wertes, vom Vogte ab, entweder[4]) selbst in ihnen zu erkennen, oder sie an das Gericht, dem er vorstand, zu nehmen.[5]) Die Frage, ob, wann und wieweit das Stadtgericht mit der Strafgerichtsbarkeit

[1]) S. Fuchs a. a. O. I S. 278, der sich der von Gottfried Zamehl in dessen oben angeführter Schrift gegebenen Darstellung des Vogtamts anschließt.

[2]) Rev. lüb. R. L. V Tit. I art. 1.

[3]) Sie gehörten, wie sich weiterhin zeigen wird, vor das Richteramt.

[4]) S. oben S. 103.

[5]) Fuchs a. a. O. I S. 278.

befaßt war, empfiehlt sich, um Wiederholungen zu vermeiden, nicht an dieser Stelle, sondern erst im Zusammenhange mit dem Rat und seinen Ämtern und der von ihm wahrzunehmenden Rechtspflege zu erörtern.

In gewissen Fällen griff zwar nicht eine Vereinigung der beiden altstädtischen Gerichte zu einem größeren Gesamtgerichte Platz, wohl aber hatten bei Vornahme gewisser richterlicher Amtshandlungen beide Richter, Vogt und Stadtrichter, zusammen zu wirken.

Bei dem vor der Hinrichtung zum Tode verurteilter Verbrecher in der Laube des Rathauses zu haltenden öffentlichen Gericht saß der Vogt obenan. Er nahm so die Stelle des ersten Vorsitzenden ein, während der Richter sich mit der Rolle des zweiten Vorsitzenden begnügen mußte.[1]) Handelte es sich um Einweisungen und rechtliche Aufhebungen, so kam es darauf an, wo solche zu geschehen hatten. Innerhalb der Stadt führte der Richter den Vorsitz, außerhalb ihrer Mauern der Vogt.[1])

Noch ist hier des sog. offenbaren Rechts zu gedenken. Es treten zur Abhaltung dieses Gerichts, das jährlich zweimal, im Frühjahr und im Herbst, in der Laube des Rathauses, vom Jahre 1712 ab innerhalb der Räume des letzteren gehalten wurde, der Vogt und der Richter und zwei Beisitzer des Stadtgerichts sowie der actor ex officio zusammen.[2]) Die ihm zufallende Aufgabe beschränkt sich auf Vornahme von Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Es hatte durch Aufnahmen zu gerichtlichen Protokollen die Veränderungen zu berichtigen, welche in der Zwischenzeit eines halben Jahres von einer Gerichtssitzung zur andern in der Belastung von Häusern und andern Grundstücken mit Zinsen und Renten und mit den später an deren Stelle tretenden Hypotheken vor sich gegangen war. Der actor ex officio, zu dem man vermutlich einen Fürsprecher bestellte, hatte, wie man sich vorstellen darf, von Amts wegen an die Richter das Begehren zu richten und den Antrag zu stellen, daß Eintragungen, Abtretungen und

---

[1]) Fuchs a. a. O. I S. 278.

[2]) S. Fuchs a. a. O. I S. 279.

hinwieder auch Löschungen der Grundlasten und Hypotheken mit dem zurzeit tatsächlich bestehenden Zustande in Übereinstimmung gebracht würden. Das Gericht aber beschloß, wenn kein gegründetes Bedenken sich erhob, daß diesen Anträgen stattzugeben und demgemäß zu den Akten die in der Belastung des einen oder andern unbeweglichen Gutes stattgehabten Veränderungen zu verzeichnen seien.

Man kann darin vielleicht die Anfänge einer Einrichtung erblicken, welche bestimmt war, dem Zwecke des öffentlichen Glaubens in einer zunächst freilich noch recht unvollkommenen Weise zu dienen.

Wir gehen jetzt zur Besprechung der Ratsgerichtsbarkeit über. Ihr Begriff ist hier ein weiterer, als der dafür gebrauchte Ausdruck erwarten läßt. Er umfaßt nicht sowohl die vom Rate als Kollegium geübte Rechtspflege, sondern auch die richterlichen Funktionen, welche die Ratsherren in den ihnen vom Ratskollegium übertragenen Ämtern neben der Besorgung anderer administrativer und finanzieller Geschäfte wahrzunehmen befugt und verpflichtet waren.

In der Rangordnung der Behörden nimmt wegen der ihm eigentümlichen besonderen Beschaffenheit und Bedeutung, die es vor den übrigen Ämtern auszeichnet, das burggräfliche Amt die erste Stelle ein.

Der Burggraf ist gleichbedeutend mit dem Hauptmann der Stadt, den der König von Polen nach den im Hauptprivileg von 1457 getroffenen Bestimmungen aus vier ihm alljährlich von der Bürgerschaft vorzuschlagenden Mitgliedern des Rates auszuwählen und zu bestätigen hatte.[1]) Die Amtsbezeichnung Hauptmann erhielt sich nicht lange. Sie wurde, wenn nicht schon früher, im Verlaufe des XVI. Jahrhunderts gegen die des Burggrafen vertauscht. Nachdem der Sprachgebrauch in den Städten des polnischen Preußens, welche das gleiche Vorrecht wegen Besetzung der Stellen des Hauptmanns besaßen wie die Altstadt Elbing, hierin vorangegangen war, bedienten sich

[1]) S. oben S. 95.

die polnischen Könige selbst in den von ihnen ausgestellten Urkunden der Bezeichnung Burggraf.[1])

Als Kandidaten für das burggräfliche Amt kamen vornehmlich die Bürgermeister in Frage. Da die Altstadt Elbing vier Bürgermeister hatte, blieb die Vorschrift des Hauptprivilegs, daß die vier dem Könige für Besetzung der Stelle des Hauptmanns der Stadt in Vorschlag zu bringenden Kandidaten Ratmannen sein sollten, gewahrt. Gehörten doch alle vier Bürgermeister dem Rate der Stadt als Mitglieder an.

So geschah es denn, daß meistens der König auf vorgängige Präsentation einen der vier dem Rate vorsitzenden Bürgermeister als Burggrafen für die Amtsdauer eines Jahres bestätigte und ernannte. Nur bisweilen gelangte dieses Amt an einen Ratsherrn, der, ohne Bürgermeister zu sein, dem Könige in Vorschlag gebracht worden war.[2])

Der Burggraf hatte den König in der Ausübung wichtiger Hoheitsrechte der Stadt gegenüber zu vertreten. Daher nahm er im Rate die oberste Stelle ein. Es kam das dadurch zum Ausdruck, daß er im Ratssaale an einem besonderen Tische allein saß.

Die dem Burggrafen[2]) von Amts wegen obliegenden Aufgaben waren hauptsächlich darauf gerichtet, Frieden und Sicherheit in der Stadt zu wahren und jeder Art von Gewalttätigkeiten zu begegnen.

Hieraus ergibt sich sein maßgebender Einfluß auf die Strafgerichtsbarkeit und deren Handhabung. Er hatte die erste Untersuchung einzuleiten, wenn Verbrechen begangen wurden, welche die innere Ruhe der Stadt störten. Man rechnete dahin Mordtaten, Diebstähle, blutige Schlägereien, nicht weniger aber auch Ehebruch und andere Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit.

Strafsachen von geringerer Bedeutung erledigte er, wenn sie zu seiner Kenntnis gelangten, selbst, indem er die Delinquenten entweder frei ließ oder zu leichten Strafen

---

[1]) S. v. Brünneck, Das Burggrafenamt und Schultheißentum in Magdeburg usw. S. 90.

[2]) Fuchs a. a. O. I S. 286. 287.

oder Bußen verurteilte. Die größeren überwies er dem Stadtgericht zu genauer Untersuchung, das damit auch, wo es nötig erschien, den Angeschuldigten der Tortur zu unterwerfen ermächtigt ward. Ging hierauf der Spruch des Stadtgerichts bei ihm ein, so hing es vom Befinden und Ermessen des Burggrafen ab, ihm seine Bestätigung zu erteilen oder aber die dem Verurteilten zuerkannte Strafe zu mildern oder auch zu schärfen. Während der ersten Zeit der polnischen Herrschaft stand dem Verurteilten noch frei, wider das vom Burggrafen ausgegangene Erkenntnis Berufung einzulegen und diese, wenn nicht beim Könige selbst, so doch vor dem durch diesen eingesetzten Gerichtshofe anzubringen. Das hörte jedoch später auf. Durch ein den größeren Städten des polnischen Preußen, zu welchem außer Thorn und Danzig auch Elbing gehörte, am 15. Mai 1696 verliehenes Privilegium erklärte der König Johann III. den alljährlich von ihm ernannten Burggrafen für berechtigt, in Strafsachen, sei es allein, sei es mit Zuziehung und Beirat des städtischen Rates endgültige Entscheidungen mit der Kraft rechtskräftiger Urteile zu treffen.[1])

Hieraus ergab sich von selbst, daß der Burggraf für die Vollstreckung der rechtskräftigen Strafurteile zu sorgen berechtigt wie verpflichtet war.

Endlich möge hier noch bemerkt sein, daß die Juden, sofern sie die Beklagten waren, vor ihm Recht nehmen

---

[1]) S. den Auszug aus dem im Text bezeichneten Privileg von 1696 in meiner Schrift „Das Burggrafenamt und Schultheißentum in Magdeburg usw.“ S. 100 Note 1 und beachte darin namentlich die Worte: „facti appellatio non detur, sed decreta eiusdem (sc. burggravii) — ob publicam securitatis rationem. pro re judicata habeantur“. Wenn Fuchs a. a. O. I S. 287 sagt, der Burggraf habe die an ihn vom Stadtgericht zurückgelangten Akten dem Rat vorgetragen, der das von jenem gefällte Urteil bestätigte, milderte oder schärfte, welches er, der Burggraf hierauf vollstrecken ließ, so unterläßt er doch nicht an anderer Stelle I S. 295, anzudeuten, er habe dadurch nur sein kollegiales Entgegenkommen bezeigen wollen. Keineswegs war der Burggraf an das Urteil des Rates gebunden. Überzeugte er sich davon, daß dieses, mochte es nun dem Urteil des Stadtgerichts beitreten oder es ändern, zu Unrecht ergangen sei, so stand es ihm immer noch frei, anders zu entscheiden.

mußten.[1]) Seinen Grund hatte das wahrscheinlich darin, daß, weil die Juden unter dem besonderen Schutze des Königs standen, der Burggraf als dessen Vertreter mit Wahrnehmung dieses Schutzes betraut war. Mochte er doch um deshalb als besonders geeignet scheinen, in Fällen, wo Juden die Beklagten waren, unparteiisch und ohne wider sie voreingenommen zu sein, zu richten.

Der Besprechung der übrigen Ämter uns zuwendend[2]), ziehen wir zuvörderst diejenigen in Betracht, welchen Bürgermeister vorstanden.

1. Das Präsidentenamt. Von den vier Bürgermeistern nahm nächst dem Burggrafen der Präsident die erste Stelle ein. Er war das Haupt der Stadt, berief den Rat und die Gemeindevertretung (sog. zweite Ordnung) zusammen. In den Ratssitzungen führte er das Wort, gab die erste Stimme ab und verkündete nach der Mehrzahl der von den erschienenen Mitgliedern abgegebenen Stimmen den gefaßten Beschluß.

Als Einzelrichter entschied er über leichtere Injuriensachen und andere Streitigkeiten geringerer Bedeutung unter Bürgern und Gästen (Fremden, die sich in der Stadt aufhielten), nicht weniger über Streitigkeiten ohne Rücksicht auf den Wert des Gegenstands, die schleunige Erledigung und ein summarisches Verfahren erheischten.

2. Das Amt des Vizepräsidenten.

Vizepräsident wurde der Bürgermeister genannt, der die Stelle des Präsidenten versah, wenn dieser durch Krankheit oder Geschäfte, die seine Abwesenheit außerhalb der Stadt mit sich brachten, verhindert, nicht minder aber auch dann, wenn er verstorben war.

Weil er die Vormundschaftssachen innerhalb des engeren Stadtbereichs und in der Freiheit der Stadt zu be-

---

[1]) Fuchs a. a. O. I S. 287.

[2]) Die nachstehenden Angaben fußen, soweit sie in die Zeit vom Ausgang des XV. J. bis über die Hälfte des XVII. J. fallen, in der oben S. 156 angeführten Schrift des elbinger Ratsherrn Gottfried Zamehl Sect. II c. 5. 10 und der daraus geschöpften Übersicht der altelbinger Amtsverfassung, welche Fuchs in seiner Beschreibung der Stadt Elbing I S. 289 ff. gibt.

arbeiten hatte, hieß er auch Waisenrichter. Wenn diese, weil sich Verwicklungen und Schwierigkeiten herausstellten, eine tiefer eindringende Untersuchung bedingten, hielt er das Waisengericht ab. In ihm führte er den Vorsitz, während drei Ratmannen, der Außenkämmerer, der Landrichter und der Fischmeister als Beisitzer teilnahmen.

Von andern Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit fielen in den Umfang seiner sachlichen Zuständigkeit die Erteilung von Konzessionen zu Aufgeboten und Trauungen in der Stadt und deren Freiheit.

3. Das Wechselrichteramt. Wechselrichter war der vierte Bürgermeister. Das Wechselgericht war außer ihm als dem Vorsitzenden und Leiter der Verhandlungen noch mit drei Ratsmännern als Beisitzern besetzt.

Infolge eines der Altstadt Elbing von König August II. 1758 erteilten Privilegs erlangten die im Wechselgericht ergangenen Urteile sofort Rechtskraft, ohne daß eine Berufung dawider statthaft gewesen wäre.[1])

Richten wir das Augenmerk nunmehr auf die Ämter, welchen schlichte Ratmannen vorstanden. Während einige dieser Ämter[2]) Ratsherren bekleideten, die alljährlich wechselten, standen den übrigen Ämtern solche vor, welche für die Dauer von drei Jahren gewählt und ihnen vorgesetzt wurden.

1. Das Kämmereramt.

Kämmerer gab es drei in der Altstadt Elbing. Von ihnen interessieren hier jedoch nur zwei: der Innen- und der Außenkämmerer.

a) Der Innenkämmerer stand der Stadtkasse vor und überwachte die öffentlichen Bauten. An der Rechtspflege beteiligte er sich nur insofern, als er in Gemeinschaft mit dem Außenkämmerer und einem Gerichtsschreiber der Errichtung von Testamenten beizuwohnen

---

[1]) Dieses Privileg wurde der von dem altelbinger Rat kraft der der Stadt durch das Hauptprivileg von 1457 bewilligten Autonomie abgefaßten und publizierten Wechselordnung einverleibt. Fuchs a. a. O. I S. 289. 290.

[2]) Richteramt, Wett- und Vizewettamt.

hatte, die in und bei der Stadt innerhalb der Grenzen des elbinger Gebietes gemacht wurden.[1])

b) Der Außenkämmerer führte seinen Namen deshalb, weil er bis zu der auf Grund der vorangegangenen Verpfändung erfolgten Besitznahme des altelbinger Stadtgebietes durch den König in Preußen Friedrich I. (1703) alle Einnahmen zu erheben und zu berechnen hatte, die der Kämmerei aus den Dörfern und Gütern zuflossen, welche die Altstadt Elbing im Jahre 1457 vom König Kasimir IV. von Polen verliehen bekommen hatte.[2])

Mit dem Pfandbesitz ging die Ausübung der Jurisdiktion im altelbinger Territorium an Brandenburg-Preußen über. 1706 aber fand sich, wie bereits erwähnt ist, der König Friedrich I. bewogen, diese in ökonomischen und Zivilsachen dem altstädtischen Rat wiederum einzuräumen und zu überlassen. Dieser bildete nunmehr zwei neue Gerichtsbezirke. Der eine von diesen umfaßte die vom König Kasimir IV. der Altstadt 1457 verliehenen und bis zum Jahre 1703 mit dem Gerichtsbezirk des Vogtes vereinigt gewesene, infolge der Verpfändung und Besitznahme durch Brandenburg-Preußen aber davon getrennte Niederung und außerdem einige Dörfer und Höfe auf der Höhe, die schon zur Ordenszeit der Stadt gehört hatten. Die letzteren waren früher ebenfalls im Gerichtsbezirk des Vogtes inbegriffen gewesen und erst 1703 davon abgetrennt worden.

Innerhalb dieses Bezirks übertrug nun der Rat die Ausübung der Zivilgerichtsbarkeit dem Außenkämmerer, welcher vormals, wie oben bemerkt wurde, bis zum Jahre 1703 dort schon mit der Erhebung der Einnahmen für die Kämmerei befaßt und betraut gewesen war.

---

[1]) Fuchs a. a. O. I S. 290. Schrieb das revidierte lübische Recht in B. II Tit. I Art. 2 vor, wenn jemand ein mündliches Testament machen wolle, solle er es tun in Gegenwart zweier Ratmannen, so wich die altelbinger Gerichtsverfassung hiervon insoweit ab, daß sie den Bürgern und Einwohnern nicht mehr überließ, aus der Mitte der Ratmannen sich zwei, vor denen sie testieren wollten, auszuwählen, sondern ein für alle mal bestimmte, es sollten von den Mitgliedern des Rates nur allein der Innen- und der Außenkämmerer bei Errichtung von Testamenten zugezogen werden.

[2]) Fuchs a. a. O. I S. 291.

Mit der Zivilgerichtsbarkeit ward zugleich die Aufsicht über die Schulen und Kirchen verknüpft. Diese wiederum brachten es mit sich, daß der Außenkämmerer die Erlaubnisscheine für Aufgebote und Trauungen für Amtsinsassen zu erteilen hatte.[1])

2. Das Landrichteramt.

Der Landrichter hatte die Gerichtsbarkeit in den von der Nogat und dem Elbingflusse mehr entfernten, auf der Höhe belegenen Teilen des Gebietes, welches der Altstadt nach dem Abfall vom Orden vom König Kasimir IV. zum Lohn bewiesener Treue 1457 geschenkt worden war. Es bildete dieser den zweiten der vom Rate neugebildeten Gerichtsbezirke, während er vor 1703 ebenfalls zum Bezirke des Vogtes gehört hatte. Die dem Landrichter darin übertragene Gerichtsbarkeit kam nach Art und Umfang durchaus mit der des Außenkämmerers überein.[2])

3. Das Fischmeisteramt schloß neben der Aufsicht und Verwaltung der Fischerei die Zivil- und Polizeigerichtsbarkeit im Bereiche seiner räumlichen Zuständigkeit ein. Diese aber erstreckte sich außer über die Fischerdörfer (Jungfer und Streckfuß) über die Wasserflächen des Elbingflusses, des Drausensees und des frischen Haffes, soweit diese innerhalb der Grenzen des elbinger Territoriums fielen.

4. Das Wettamt und das Wettgericht.

Der Ursprung des Wettamtes geht bis in die Ordenszeit zurück. Schon damals hatten einige vom Rat aus seiner Mitte abgeordnete Ratmannen, die sog. Wettherren, nicht allein auf dem Markt, sondern[3]) auch außerhalb desselben den Handel in der Altstadt Elbing zu beaufsichtigen. Insonderheit lag ihnen ob, durch geeignete polizeiliche Maßnahmen und Androhung von Bußen vorzubeugen und zu verhindern, daß die wegen des Handels in die städtischen Willküren aufgenommenen Gebote und Verbote durch die

---

[1]) Fuchs a. a. O. I S. 292.

[2]) Fuchs a. a. O. I S. 292 vgl. auch das. I S. 280.

[3]) Darüber daß gemäß den Vorschriften des lüb. R. (art. 43 (Hach, Cod. II) der altelbinger Rat als Kollegium berufen gewesen wäre, in Fällen von Übertretungen der in den Ratsverordnungen und Willküren enthaltenen Vorschriften zu richten, verlautet nichts.

Bürger der Stadt und durch Fremde, die dahin kamen, übertreten würden. Ob jedoch gegen die Zuwiderhandelnden nur im Verwaltungswege eingeschritten, oder gegen sie ein wenn auch abgekürztes gerichtliches Verfahren eröffnet und durchgeführt wurde, ist wegen Mangels an Quellenmaterial nicht festzustellen.[1])

Mehr erfahren wir aus den Nachrichten, welche der Zeit der polnischen Herrschaft entstammen.[2]) Danach stand dem anscheinend neugeschaffenen Wettamt ein mit dem Namen Wettherr bezeichneter Ratmann vor. Er führte die Aufsicht über die Polizei in der Stadt und überwachte namentlich den Verkehr auf dem Markte und die dort feilgebotenen Waren.

Damit verband sich zugleich eine richterliche Tätigkeit. Als Einzelrichter schlichtete er und entschied, wo es zu keiner gütlichen Einigung unter den Beteiligten kam, alle kleineren Streitigkeiten im Handel, welche einfach gelagert waren und Gegenstände geringen Werts betrafen. Die wichtigeren und größeren überwies er zur Aburteilung und Entscheidung dem aus ihm, dem Wettherrn, als dem Vorsitzenden, aus einem zweiten Ratsherrn, dem Vizewettherrn (so genannt, weil er den Wettherrn in Fällen von Kranksein oder Abwesenheit oder, weil dieser verstorben war, zu vertreten hatte), sowie aus dem Vogt und drei Ältesten der Gemeinde als Beisitzern (Assessoren) zusammengesetzten Wettgericht.[3])

---

[1]) S. die von Toeppen a. a. O. S. 244 aus der altstädtischen Willkür mitgeteilte Notiz, unerlaubten Kauf betreffend. „ob den wettherren an jemandes miszgedäuchte, das er mit eines gastes gelde kaufschlagete, den mogen sie bebotten: will er sich des entledigen, das soll er tuhn in den heiligen ohne argelist also gefach, als er bebottet wird von denen wettherren oder gebe die vorgeschriebene busse (VI mrc.).“ Vgl. hierzu Schmidt-Rimpler, Geschichte des Kommissionsgeschäfts in Deutschland I S. 115ff. (Halle a. S. 1915). Die hier in Rede stehende Willkür findet sich verzeichnet in einer von dem Sekretär Jakob Wunderlich († 1691) gefertigten Abschrift des verloren gegangenen Wettbuchs der Altstadt Elbing. Toeppen a. a. O. S. 222. Wettbücher gab es zwei, eins für die Altstadt und ein anderes für die Neustadt Elbing. Sie waren nichts weiter denn Verzeichnisse der mehreren und zu verschiedenen Zeiten aufgestellten städtischen Willküren (Toeppen a. a. O. S. 223). [2]) Fuchs a. a. O. I S. 293. 294.

[3]) Da viele Handelsstreitigkeiten im abgekürzten Verfahren auf der

5. Das Richteramt.

Der dem Stadtgericht vorstehende Richter (früher Schulz) hatte in der Eigenschaft des Ratsherrn noch ein ihm vom Rat übertragenes besonderes Amt zu versehen. Die ihm damit zufallende richterliche Tätigkeit richtete sich darauf, daß er als Einzelrichter Streitigkeiten über Sachen geringeren Wertes (Bagatellprozesse) verhandelte und entschied.

Die Untersuchung wendet sich nunmehr der richterlichen Tätigkeit zu, welche der Rat in der kollegialischen Zusammensetzung einer Behörde wahrnahm.

Die enge Verbindung, in welcher der Rat mit denjenigen seiner Mitglieder stand, denen er die Verwaltung der von ihm abgezweigten Ämter übertrug, hatte eine eigentümliche Erscheinung zur Folge, der wir in der Geschichte der altelbinger Gerichtsverfassung begegnen. Wenn in den Ämtern Rechtshändel von größerer Wichtigkeit vorkamen, über welche die damit befaßten Ratsherren[1]), weil sie ihnen zu verwickelt und zu schwierig schienen, Bedenken hatten, als Einzelrichter zu entscheiden, trugen sie diese dem Ratskollegium vor. Der Rat aber erkannte darin entweder selbst oder gab sie an das Stadtgericht ab. Sofern er selbst erkannte, sprach er in erster Instanz Recht, im andern Fall entschied als Gericht erster Instanz das Stadtgericht.[2])

Stelle erledigt und entschieden wurden, hatte der Wettherr, sei es, daß er als Einzelrichter verhandelte und erkannte, sei es, daß eine Sache vor dem Wettgericht anhängig gemacht wurde, über Ableistung von Eiden, über Arreste und über Strafen und deren Vollstreckung zu beschließen und zu entscheiden. Und zwar geschah das mit der Maßgabe, daß Berufungen wider die gefaßten Beschlüsse oder ergangenen Urteile im allgemeinen nicht gestattet waren und allein in Fällen zugelassen waren, wenn größere Summen auf dem Spiele standen. Fuchs a. a. O. I S. 293.

[1]) Nur Ratsherren, die lediglich Mitglieder des Rats waren, nicht auch die den oben S. 109. 110 besprochenen Ämtern vorstehenden Bürgermeister.

[2]) Weil solches unter bezeichneten Umständen auf Ersuchen des Rates Recht sprach, kam dessen örtliche Zuständigkeit dabei nicht in Frage. Das Stadtgericht vermochte daher auch in Fällen zu entscheiden, wo Klagen anhängig gemacht waren wider Beklagte, die nicht innerhalb der Stadt ansässig waren, oder wo es sich um Grundstücke handelte, welche nicht dort, sondern außerhalb der Stadt und ihrer Freiheit im Gerichtsbezirk des Außenkämmerers oder des Landrichters lagen.

Die vom Ratskollegium in erster Instanz geübte Gerichtsbarkeit begriff übrigens nicht allein Rechtsstreitigkeiten, welche, ohne daß darüber von ihnen bereits erkannt worden war, durch die einzelnen, dem einen oder dem andern Amt vorgesetzten Ratsherren an den Rat gelangten und hier verhandelt und abgeurteilt wurden. Sie griff, als das revidierte lübische Recht von 1586 in den mit lübischem Recht bewidmeten altpreußischen Städten bekannt geworden war und seinen Einfluß auf das gerichtliche Verfahren geltend machte, allem Vermuten nach nicht minder dann Platz, wenn ein Bürger, statt vor dem Stadt- oder vor dem Vogtgericht, vor dem Rat Klagen anstrengte, oder wenn der Beklagte, weil er nicht vor dem Stadt- oder dem Vogtgericht dem Kläger zu Rede und Antwort stehen mochte, ehe und bevor er vor eines dieser beiden Gerichte geladen war, in vorgeschriebener Weise dem Kläger seinen Willen, vor dem Rate Recht zu nehmen, hatte ankündigen lassen.[1]) Daß der Ratsherr Gottfried Zamehl in seiner 1665 zum Abschluß gebrachten Schilderung der altelbinger Gerichtsverfassung hiervon nichts sagt, steht der hier vertretenen Meinung nicht entgegen.

Nachdem die Möglichkeit einer Rechtsprechung des Rates in erster Instanz zugelassen war, ist nicht abzusehen, warum dieser nicht auch unter den im revidierten lübischen Recht bezeichneten Umständen stattgegeben werden sollte. Irgendein haltbarer Grund, um zu meinen, die Vorschriften des revidierten lübischen Rechts B. V Tit. III art. 6. 7 seien in der Altstadt Elbing nicht für maßgebend erachtet worden und daher von der Anwendung ausgeschlossen geblieben, ist, soweit ich sehen kann, nicht aufzufinden.

Immerhin war die gelegentliche und nur, wenn die bezeichneten Umstände zutrafen, durch den Rat in erster Instanz ausgeübte streitige Gerichtsbarkeit von bloß sekundärer Bedeutung.[2]) Der Schwerpunkt der Ratsgerichtsbarkeit fiel, wie im Mittelalter, so auch späterhin in die

[1]) Rev. lüb. R. B. V Tit. III art. 6. 7.

[2]) Häufiger kam, nach den Ratsakten von Frauenburg zu schließen, der dortige Rat in die Lage, in Prozessen zu verhandeln und zu entscheiden, in welchen er von vornherein als Gericht erster Instanz durch

Verhandlung und Entscheidung von Prozessen, die im Wege der Berufung vor sein Kollegium in zweiter Instanz gelangten.[1])

Eine Berufung (appellatio) an den Rat fand nicht allein gegen die im Stadtgericht oder dem Vogtgericht ergangenen Urteile statt, sondern die Möglichkeit, solche einzulegen, stand der einen oder der andern Partei, die sich bei dem ersten Urteil nicht beruhigen mochte, ebenso auch wider Erkenntnisse offen, die in den Ämtern ergingen, mochten diese nun durch den dem betreffenden Amt vorgesetzten Ratsherrn als Einzelrichter gesprochen sein, oder von den mit einigen der Ämter verbundenen Spezialgerichten. Nur die Urteile des Wechselgerichts und des Wettgerichts machten da Ausnahmen. Die ersteren wurden gemäß den in der elbinger Wechselordnung und der königlichen Ordonnanz vom Jahre 1758 getroffenen Vorschriften ohne weiteres rechtskräftig. Die Urteile des Wettgerichts schlossen die Appellation zwar nicht schlechterdings aus, gaben ihr aber nur statt, wenn größere Geldsummen als Gegenstand des Prozesses in Frage kamen.[2])

Wie aber verhielt es sich mit der Berufung in Fällen, in welchen das Ratskollegium als Gericht erster Instanz schon einmal Recht gesprochen hatte?

Weder Gottfried Zamehl noch der sich auf ihn stützende Fuchs sprechen sich hierüber aus. Ebensowenig hat die aufgeworfene Frage im revidierten lübischen Recht eine Beantwortung erfahren. Ja es scheint sogar der Umstand, daß dieses Stadtrecht, wo es von Urteilen, die in erster Instanz ergingen, handelt, nur allein die von Niedergerichten gesprochenen Urteile berücksichtigt (B. V Tit. 10), die Zulässigkeit einer Berufung an den Rat in Fällen auszuschließen, wo dieser bereits einmal in derselben Prozeßsache Recht gesprochen hatte.

Dennoch wird m. E. die Möglichkeit einer Berufung

---

den Kläger oder den Beklagten angerufen worden war. S. darin z. B. Bd. I S. 110, Bd. II S. 670.

[1]) Über die Ersetzung der Urteilsschelte durch die Appellation (Berufung) s. Rev. lüb. R. B. V Tit. 10 art. unic.

[2]) Fuchs a. a. O. I S. 289, S. 294.



an den Rat auch dann, wenn von diesem schon einmal ein Urteil in erster Instanz gefällt war, nicht zu bestreiten sein. Die Annahme des Gegenteils würde zu dem widersinnigen Ergebnis führen, daß es, je nach der Sachlage, von dem willkürlichen Befinden und Belieben des Rates[1]) oder einer der Parteien (des Klägers oder des Beklagten) abgehangen hätte, den Instanzenzug einzuschränken und zu bewirken, daß ein Rechtsstreit statt einer dreimaligen, nur einer zweimaligen richterlichen Entscheidung unterbreitet würde. Allerdings hat, wer sich zu der hier vertretenen Ansicht bekennt, vorauszusetzen, daß einem notwendigen Erfordernis Genüge geschehe. Das Ratskolleg, das berufen sein sollte, in einem Prozeß Recht zu sprechen, welcher den Rat schon einmal beschäftigt hatte und von ihm abgeurteilt war, mußte aus Ratsherren gebildet und zusammengesetzt werden, welche nicht schon einmal in derselben Sache erkannt hatten.

Soviel über die Berufung an den Rat.

Wie aber gestaltete sich während der Zeit der polnischen Herrschaft die weitere Berufung von dem Rat der Altstadt Elbing an ein diesem übergeordnetes Gericht höherer Instanz, wenn der Kläger oder Beklagte dieses anrief, um womöglich eine andere und für ihn günstigere Entscheidung zu erlangen?

Der Abfall vom Deutschen Orden und der zwischen diesem und Polen im Jahre 1466 zu Thorn oder richtiger

[1]) Wenn der einem der Ämter vorgesetzte Ratsherr eine Prozeßsache, statt selbst zu entscheiden, vor den Rat brachte, würde das Ratskollegium, die Ausschließung der Berufung gegen das von ihm ergehende Urteil vorausgesetzt, es völlig in der Hand gehabt haben, zu verhindern daß wider seine Rechtsprechung in erster Instanz noch einmal ein Gericht höherer Instanz angerufen werden konnte. Dahingegen hätte, wenn der Rat, statt selbst zu entscheiden, die Sache an das Stadtgericht abgab, gegen das von diesem gefällte Urteil der Berufung an den Rat kein Hindernis entgegengestanden. Hinwiederum würde es in den oben erwähnten nach dem rev. lüb. R. B. V Tit. III art. 6. 7 möglichen Fällen dem Willen und Entschluß des Klägers oder des Beklagten überlassen gewesen sein, eine Entscheidung des Rats als erster Instanz mit der Wirkung herbeizuführen, daß gegen diese nur allein noch an das dem Rat übergeordnete Gericht höherer Instanz Berufung eingelegt zu werden vermochte.



gesagt zu Nessau geschlossene Frieden, welcher Elbing endgültig vom Ordensstaate trennt, berührte den Rechtszug von dort nach Lübeck und an dessen Rat als den Oberhof fürs erste nicht.

Noch in den Jahren 1489 und 1496 hat der lübecker Rat über Rechtsstreitigkeiten entschieden, in denen gegen Urteile des elbinger Rats Berufung erhoben war.[1])

Der Rechtszug von Elbing nach Lübeck hörte erst im XVI. Jahrhundert auf.

Die nach vorhergegangener Beratung und Vereinbarung mit den Ständen des polnischen Preußens durch den König Alexander bestätigten und am 18. September 1506 publizierten Konstitutionen der Lande Preußen[2]) trafen wegen der Appellation Vorschriften, wodurch diese ganz neu geregelt wurde.

Fortan sollte das oberste inländische weltliche Gericht seinen Amtssitz in Marienburg haben, sein Richterpersonal aber zusammengesetzt sein aus dem marienburger Woywoden als Vorsitzenden und acht in den Gesetzen und Gewohnheiten des Landes erfahrenen, durch die Stände gewählten Männern.

Gegen Urteile dieses Gerichtshofes ward der Partei, die sich dadurch beschwert fühlte, allein noch die weitere Berufung an den König von Polen verstattet, zugleich aber daran die Bedingung geknüpft, daß der Wert des Streitgegenstandes mindestens der Summe von 4000 Mk. preußischen Geldes gleichkam. Die so an ihn gelangenden Prozesse wollte und sollte der König gemäß den Rechten und Privilegien der Lande Preußen aburteilen und entscheiden lassen, so daß niemandem an seinem Recht, möge es kulmisches oder lübisches sein, Abbruch geschehe.[3]) Hiermit war für die elbinger Bürger ein für allemal der Rechtszug

[1]) S. Michelsen, Der ehemalige Oberhof zu Lübeck S. 37, S. 231 Nr. 211, S. 303 Nr. 234.

[2]) S. Corpus juris Polonici Vol. III p. 2sq. constitutiones terrarum Prussiae p. 3sq. De appellatione Nr. 8—11.

[3]) S. in den angeführten constitutiones terrarum Prussiae Nr. 11 bei den Worten „a quorum (nämlich der marienburger Richter) sententiis non licebit nisi ad Regiam Majestatem appellatio, ubi tales causae a Regia Majestate secundum jura et privilegia terrarum Prussiae judicari

nach Lübeck und die Möglichkeit einer Berufung an den lübecker Rat abgeschnitten und verwehrt.

Man würde indes irren, wollte man meinen, es hätten die Konstitutionen vom Jahre 1506 und die darin getroffenen Bestimmungen wegen der Appellation mit ihrem gesamten Inhalt in Elbing Geltung erlangt und Anwendung gefunden. Die bevorzugte Stellung, welche König Kasimir IV. durch das Hauptprivileg von 1457 der Altstadt Elbing eingeräumt und bewilligt hatte, indem er sie zu einer der großen[1]), der königlichen Gewalt unmittelbar unterworfenen Stadt erhob, erlaubte nicht, daß ihrem Rat und dem aus seinen Mitgliedern gebildeten Gericht das in Marienburg bestellte Landesgericht vorgesetzt würde, um eine Zwischeninstanz zwischen ihm und dem König zu bilden und über Sachen zu entscheiden, in welchen der elbinger Rat Recht gesprochen hatte. Es verlautet denn auch nichts davon, daß das nach den Konstitutionen von 1506 in Marienburg zu bestellende oberste polnisch-preußische Landesgericht jemals über Rechtsstreitigkeiten zu entscheiden befugt gewesen wäre, in welchen elbinger Bürger dieses angerufen und seine richterliche Hilfe wider die vom elbinger Rate ausgegangenen Urteile im Wege der Berufung begehrt hätten. Die uns überlieferten Nachrichten kennen kein dem elbinger Rate übergeordnetes Landgericht des polnischen Preußens. Sie eröffnen gegen seine Entscheidungen allein die Möglichkeit, an den König von Polen bzw. an das von ihm mit der Verhandlung und Entscheidung beauftragte Assessorialgericht in Warschau zu appellieren.[2]) Und selbst die Möglichkeit, im Wege der Appellation sich an den König oder das königliche Gericht zu wenden und seine richterliche Hilfe anzurufen, war keine bedingungslose noch unbeschränkte. Nur in bürgerlichen

---

et diffiniri debent ita, ut nemini fiat praejudicium sui juris tam Culmensis, quam Lubicensis".

[1]) S. oben S. 108.

[2]) S. Fuchs a. a. O. I S. 295 und vgl. damit noch wegen des vom König mit der Untersuchung und Aburteilung von Berufungssachen beauftragten königlichen Gerichts das weiterhin anzuführende Privileg des Königs Wladislaus IV. vom Jahre 1639.



Rechtsstreitigkeiten konnte an den König oder das königliche Gericht appelliert werden. In Strafsachen erlangten, wie bereits früher erwähnt ist, nicht zwar schon von Beginn der polnischen Herrschaft an, wohl aber später und zwar seit dem Jahre 1696 die vom Burggrafen im Namen und in Vertretung des Königs bestätigten Urteile sofort Rechtskraft.[1])

Immerhin blieb auch, die Zivilprozeßsachen anlangend, die Zulässigkeit der Berufung auf die Dauer keine uneingeschränkte. Sie wurde durch ein Privileg des Königs Wladislaus IV. von dem Nachweis abhängig gemacht, daß der Wert des Streitobjekts mindestens 400 polnischer Gulden ausmachte.[2])

Nachdem wir in der Untersuchung der historischen Entwicklung der elbingischen Gerichtsverfassung so weit vorgeschritten sind, erhebt sich jetzt noch die Frage: welchen Anteil nahm der Rat der Altstadt innerhalb der Zeit der polnischen Herrschaft an der freiwilligen Gerichtsbarkeit?

Da ist vor allem eine bemerkenswerte Wandlung festzustellen, welche im Verlaufe des XVI. und XVII. Jahrhunderts vor sich geht.

Die Auflassung liegender Gründe, wenn solche verkauft oder anderweitig veräußert wurden, verschwindet. Das revidierte lübische Recht vermochte daran nichts zu ändern. Der elbingische Gerichtsgebrauch setzte sich über dessen in B. III Tit. VI art. 1 aufgenommenen entgegenstehenden Vorschriften hinweg.

An die Stelle der ehemaligen Auflassung vor dem Rat tritt die Bestätigung der Kaufverträge bzw. der sonstigen auf die Veräußerung von Grundstücken abzielenden Rechts-

---

[1]) S. oben S. 108.

[2]) S. das Privileg des Königs Wladislaus IV. vom Jahre 1639 die Appellation betreffend (Crichton, Urk. u. Beiträge zur preuß. Geschichte I S. 58—59) bei den Worten: „praesente diplomate nostro concedimus imo auctoritate nostra regia interdicimus, ne appellationes in causis omnibus inter cives et incolas vel etiam advenas coram magistratu — in postea agitandis, quae quidem summam 400 flor. polonicor. non accedant — ad nos et judicium nostrum admittantur“.

geschäfte durch den zuständigen Richter, in dessen Amtsbezirk sie belegen sind.[1])

Ebenso hört die Versetzung und Verpfändung von Grundstücken vor dem Rat auf. Die Entgegennahme der hierauf gerichteten mündlichen oder schriftlichen Willenserklärungen und die Beglaubigung der sie enthaltenden Urkunden geht an den Stadtrichter und den Vogt und das sog. offenbare Recht über.[2])

Es gilt das namentlich von Bestellungen der auf Grundstücken haftenden Hypotheken, die, als das römische Recht mehr und mehr im polnischen Preußen und in Elbing bekannt wird und Einfluß gewinnt, während des XVII. Jahrhunderts den bis dahin vorherrschenden dinglich gesicherten Rentenkauf verdrängten.[3]) Die Anlage und Einrichtung eines besonders für die Eintragung von Hypotheken an Grundstücken bestimmten Pfandbuchs steht hiermit im Zusammenhange.[4])

Das Vormundschaftswesen schied zwar ebenfalls aus

---

[1]) Fuchs a. a. O. I S. 280. Vgl. Beseler, System des deutschen Privatr. (3. Aufl.) I S. 339 N. 17—19. Auch in Frauenburg fand im XVII. Jahrh. eine Auflassung vor dem sitzenden Rat nicht mehr statt. Der Abschluß von Kaufverträgen über Grundstücke geschah jedoch hier nicht vor dem Rat, sondern im bürgermeisterlichen Amt unter Zuziehung von Zeugen. Der Bürgermeister bestätigte diese Verträge. S. Frauenburger Ratsakten I S. 510ff. „Käuffe, so vor dem bürgermeisterlichen Ambt — de anno 1660 — circa 1661 — berahmt und abgeschlossen"; ferner I S. 529; anno 1685, 6. Mai, wird ein Grundstückskauf geschlossen. Gegen Ende der Urkunde heißt es: „Von Ehrenvesten Herrn Bürgermeister ratihabiret und bekräftiget. In dessen officio, act. ut supra."

[2]) S. oben S. 105.

[3]) Die erste Eintragung eines hypothekarisch sichergestellten Kapitals findet sich im altstädtischen elbinger Erbbuch von 1417, S. 57, bei einem Hause, das, wie die vorangehende Einzeichnung ausweist, am 30. April 1601 Wilhelm Florin zur Hälfte als ein ihm durch seine Frau eingebrachtes Heiratsgut, zur andern Hälfte als von ihm selbst erworbenes fahrendes (gewonnenes) Gut besaß. Es war dieses danach mit einer für den Brauer Georg Weil bestellten Hypothek von 2500 fl. zu 3% alljährlich zu Ostern zu entrichtenden Zinsen belastet. Kapital und Zinsen müssen zurückgezahlt worden sein. Es ergibt das der später zugefügte Nebenvermerk „cassatum anno 1646. 12. Oct." Auch ist die Eintragung selbst durchstrichen.

[4]) Es soll hierauf in dem dieser Abhandlung zugefügten Anhang näher eingegangen werden.



dem Geschäftsbereich des sitzenden Rates aus, vor den die darunter fallenden Sachen ehemals gewiesen waren. Nicht aber hörte darum etwa überhaupt jede Beteiligung des Rates an der in Vormundschaftssachen zu betätigenden freiwilligen Gerichtsbarkeit auf. War doch, wie wir sahen, einem der mehreren Bürgermeister, und zwar dem Vizepräsidenten, die Beaufsichtigung und Leitung des Vormundschaftswesens in und bei der Stadt als eignes Departement zugeteilt und überwiesen. Heißt er darum der Waisenherr, so wurde damit angedeutet, welche Wichtigkeit man der von ihm zu beweisenden Fürsorge für das Wohl der Minderjährigen und Waisen und der über sie zu übenden Aufsicht beimaß.

Neben ihm und, wie man wohl annehmen darf, mit Unterordnung unter ihn, hatten der Außenkämmerer, der Landrichter und der Fischmeister, ein jeder in seinem Amtsbereich, die Vormundschaftssachen zu bearbeiten. Da mit ihren Ämtern stets nur Ratsherren betraut wurden, hörte auch zwischen ihnen und dem Rate nicht jeder Zusammenhang auf. Das nähere Verhältnis, in welchem sie sich zu dem Rate befanden, trat besonders dann in die Erscheinung, wenn es darauf ankam, über Vormundschaftssachen zu befinden und zu beschließen, in welchen wirtschaftliche und rechtliche Schwierigkeiten auftauchten, die eine genaue Untersuchung und Prüfung nötig machten. Das in solchen Fällen vom Vizepräsidenten einzuberufende und abzuhaltende Waisengericht stellte geradezu einen engeren Ausschuß des Rates vor. Setzte es sich doch aus Personen zusammen, die sämtlich, der eine in der Eigenschaft als Bürgermeister, die übrigen drei: der Außenkämmerer, Landrichter und Fischmeister in der Eigenschaft von Ratsherren dem Rate als Mitglieder angehörten.[1]) Man würde jedoch irrigen Vorstellungen Raum geben, wollte man aus dem Verhältnis, in welchem das Waisengericht zu ihm stand, die Schlußfolgerung ziehen, es sei der sitzende Rat nicht befugt gewesen, in höherer Instanz über Vormundschaftsangelegenheiten zu beschließen und zu ent-

---

[1]) Fuchs a. a. O. I S. 289.

scheiden. Es stand vielmehr wider die vom Waisengericht beschlossenen Verfügungen den Interessenten der Weg der Beschwerde offen. In Fällen aber, wo nach stattgehabter kontradiktorischer Verhandlung von ihm erkannt und entschieden worden war, fand wider die vom Waisengericht gefällten Urteile Berufung an den Rat statt.[1])

Ferner wird man, obschon darüber keine Nachrichten vorliegen, annehmen dürfen, daß das Ratskollegium sich auch mit Beschwerden zu befassen hatte, welche die dadurch betroffenen Personen über Verfügungen erhoben, die der Vizepräsident, der Außenkämmerer, der Landrichter oder der Fischmeister, ein jeder in seinem Amtsbezirke für sich allein ergehen ließen, ohne die betreffende Vormundschaftssache, weil sie keine besondere Schwierigkeit mit sich brachte, an das Waisengericht zu verweisen.

Für die Regelung von Nachlassen und für Erbteilungen kam es darauf an, ob an diesen nur allein mündige Personen beteiligt waren, oder neben und mit solchen zuzugleich Unmündige und Minderjährige.

Im ersteren Falle gehörten sie vor den Stadtpräsidenten, in letzterem Falle fielen sie dem Geschäftsbereich des Vizepräsidenten anheim, der sie durch den notarius pupillaris (Waisenschreiber) besorgen ließ und die darin aufgenommenen Verhandlungen bestätigte.[2])

Daß der Stadtrichter und der Vogt und nicht weniger die in ihren Amtsbezirken eine Jurisdiktion ausübenden Ratsherren Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit stattzugeben und zu vollziehen ermächtigt waren, möchte ich für alle Fälle bejahen, wo die überlieferten Nachrichten nicht ausdrücklich die eine oder die andere ihrer Kognition vorenthalten und andere Beamte oder Behörden allein und ausschließlich zu deren Vornahme für befugt erklären.

Die Richtigkeit dieser Annahme vorausgesetzt, würde dem Rat daneben nur noch das Recht vorbehalten geblieben sein, Beschwerden gegen die Richter bzw. wider die richterliche Funktionen wahrnehmenden Ratsherren wegen der von ihnen verstatteten und bestätigten Handlungen der

---

[1]) **Fuchs** a. a. O. I S. 294.

[2]) S. **Fuchs** a. a. O. I S. 288. 289.

freiwilligen Gerichtsbarkeit oder aber auch, weil sie deren Vornahme verweigerten, entgegenzunehmen und, wenn diese für gegründet erkannt wurden, andere Verfügungen zu treffen.

Die Neustadt Elbing behielt, nachdem sie der Altstadt auf Grund des Privilegs von 1478 angegliedert war, ihr eigenes, freilich aber dem altstädtischen Rate untergeordnetes Gericht.

Aus der Mitte der neustädter Ratsherren, deren es nur noch vier gab, wurde alljährlich einer zum Richter gewählt. Als solcher führte er den Vorsitz und leitete die Verhandlungen im Stadtgericht. Von den drei übrigen Ratsherren waren zwei bestimmt, in der Eigenschaft von Beisitzern an der Beratung und Abstimmung über das zu sprechende Urteil teilzunehmen. Sie wurden daher gleichwie der das Richteramt bekleidende Ratsherr Gerichtsherren genannt.

Die vollständige Besetzung des neustädter Gerichts verlangte außerdem noch die Zuziehung eines Notars. Er mußte Jurist sein und, um als solcher gelten zu können, sich die erforderliche gelehrte und fachwissenschaftliche Bildung angeeignet haben.

Andererseits war es Vorschrift, daß zu Gerichtsherren (Richtern und Beisitzern) nur Ratsherren aus dem Kreise der Laien (Nichtjuristen) gewählt und berufen werden durften.[1])

Berufungen gegen die vom neustädter Gericht ausgegangenen Erkenntnisse hatten, wie die ihm in der Neustadt überhaupt angewiesene untergeordnete Stellung es mit sich brachte, an den Rat der Altstadt Elbing zu geschehen.[2]) Der weiteren Berufung von diesem an den lübecker Oberhof machten die Konstitutionen der Lande Preußen vom Jahre 1506 ein Ende.

Wegen der an die Stelle des Rechtszuges nach Lübeck tretenden Berufung an den König von Polen bzw. an das königl.

---

[1]) S. Fuchs a. a. O. I S. 295. 296.

[2]) S. Fuchs a. a. O. I S. 296.



Gericht in Warschau wurden für die Bürger der Neustadt die gleichen Vorschriften maßgebend wie für die der Altstadt Elbing.

Die erste Teilung Polens vom Jahre 1772 hatte die Einverleibung Elbings und seines Gebietes in den preußischen Staat zur Folge. Nicht sofort, wohl aber ein Jahr danach, hörte die elbingische Gerichtsverfassung zu bestehen auf. Sie wurde abgeschafft durch ein besonderes vom Generaldirektorium in Berlin namens des großen Königs Friedrich II. erlassenes Reglement vom 17. September 1773. Es setzte an Stelle des altstädtischen Rats und des neben ihm bestehenden, wenngleich ihm untergeordneten Rats der Neustadt Elbing einen vereinigten Magistrat, der in vier verschiedene Departements, Polizeimagistrat, Stadt-, Waisen- und Wettgericht zerfiel.[1])

Diese Städteordnung, welche an der damals in der Organisation der preußischen Staats- und Kommunalbehörden vorherrschenden Verbindung[2]) der Verwaltung mit der Justiz festhielt, dauerte fort bis zur Einführung der Städteordnung vom 19. November 1808. Diese hinwiederum ist ersetzt worden durch die noch gegenwärtig geltende Städteordnung für die sieben (früher sechs) östlichen Provinzen der preußischen Monarchie vom 30. Mai 1853. Der Verbindung aber der Verwaltung mit der Justiz machten, wie im Lande überhaupt, so in Elbing das Publikandum vom 16. Dezember 1808 und die Verordnungen vom 26. Dezember 1808 und vom 27. Oktober 1810 ein Ende.

Mit der Aufhebung seiner vom Mittelalter her überkommenen, in der Zeit der polnischen Herrschaft durch die ihm durch das Hauptprivileg von 1457 zugestandene weitgehende Autonomie ausgebauten und weiter entwickelten Gerichtsverfassung trat gleichzeitig das der Alt- und der

---

[1]) Fuchs a. a. O. I S. 298.

[2]) S. Ernst v. Meier, Die Reform der Verwaltungs-Organisation unter Stein und Hardenberg S. 11 ff. 40 ff. 70 ff. N. C. C. XII 527, 679 ff., G. S. 1810 S. 3 ff. Ernst v. Meier a. a. O. S. 188 ff. 198 ff. 215 ff.

Neustadt Elbing von dem Hochmeister des Deutschen Ordens verliehene und verbriefte und von neuem durch König Kasimir IV. von Polen 1457 bestätigte lübische Recht außer Kraft.[1])

Dem vom Magistrat an allerhöchste Stelle gerichteten Gesuch[2]), die Stadt Elbing bei dem lübischen Recht fernerhin zu belassen, konnte, wie die für die westpreußische Regierung erlassene Instruktion vom 21. September 1773 Tit. I § 11[3]) sagt, aus dem Grunde nicht stattgegeben werden, weil dieses „alte Recht zu dunkel und durch so viele Interpretationen der Kommentatoren[4]) in eine solche Ungewißheit gebracht worden sei, daß sehr oft über den Sinn desselben und was eigentlich das Lübecker Recht disponiere, weitläuftige Streitigkeiten entstanden".

Man wird die durch den damaligen, mit der Einrichtung der westpreußischen Justiz beauftragten Großkanzler von Fürst[5]) angeratene und von Friedrich dem Großen gebilligte und bestätigte gesetzgeberische Maßregel der gänzlichen Abschaffung des lübischen Rechts[6]) in Elbing für durchaus gerechtfertigt anzuerkennen haben.

Die in der Instruktion vom 21. September 1773 nam-

---

[1]) S. v. Kamptz, Prov. u. statut. Rechte I §78 Nr. 21, § 132 Nr. 32.

[2]) Gestützt wurde dieses Gesuch durch Berufung auf das alsbald nach der Besitznahme des polnischen Preußens (mit Ausschluß von Danzig und Thorn) erlassene Notifikationspatent vom 28. September 1772 (Nov corp const. Boruss. Brandenb. T. V P. I S. 454) und die darin erteilte, nachher in die Instruktion vom 21. September 1773 Tit. I § 3 übernommene Versicherung, der König wolle die Städte Elbing bei ihren wohl hergebrachten Rechten, Privilegien und Begnadigungen erhalten.

[3]) N. C. C. T. V P. II S. 21. 26.

[4]) Man hat da namentlich an den stralsunder Syndikus David Mevius zu denken.

[5]) S. über ihn den Artikel in der Allgemeinen deutschen Biographie Bd. VIII S. 214.

[6]) An Stelle des lüb. R. wurde durch die Instruktion vom 21. September 1773 in Elbing das verbesserte Landrecht König Friedrich Wilhelms I. vom Jahre 1721 eingeführt. Damit hörte dort zugleich jede fernere Geltung der vom Rat, kraft der ihm durch das Privileg von 1457 bewilligten Autonomie, erlassenen Prozeß- und Wechselordnung, ebenso wie die der älteren Willküren und Gewohnheitsrechte, nicht weniger aber auch die Geltung der von dem Könige von Polen ergangenen Verordnungen auf.

haft gemachten Gründe waren nicht die einzigen, welche sich für diese Maßregel anführen ließen. Es kam noch ein anderer wichtiger Umstand hinzu, welcher dem preußischen Gesetzgeber Ursache und Anlaß geben konnte, sich für gänzliche Abschaffung des lübischen Rechts in Elbing zu entscheiden.

Was galt denn vom lübischen Recht zu jener Zeit noch in Elbing? Sieht man genauer zu, so kamen für die praktische Anwendung wenig mehr denn die das eheliche Güter- und das Erbrecht betreffenden Bestimmungen des lübischen Rechts in Betracht. Von dessen sonstigem Inhalte hatten sich als Trümmer eines verfallenen, einst stattlichen Rechtsgebäudes in der Anwendung nur noch einige wenige Vorschriften erhalten.

Anhang.

Das Pfandbuch der Altstadt Elbing.

Der Ratsherr Gottfried Zamehl, der seine Darstellung des Stadtregiments und der Gerichtsverfassung seiner Vaterstadt im Jahre 1665 abschloß, weiß vom Dasein eines Pfandbuches nichts. Selbst davon, daß um jene Zeit in der Altstadt Elbing die Anlage eines solchen geplant und in Aussicht genommen worden sei, findet sich bei ihm nicht die geringste Andeutung. Ebensowenig berichtet hiervon Fuchs noch irgendein anderer Schriftsteller neuerer Zeit. Die Kenntnis der Tatsache, daß die Altstadt Elbing ein Pfandbuch besessen hat, verdanke ich der mir in liberalster Weise erlaubten Einsichtnahme in die Ratsakten der ermländischen Stadt Frauenburg, betreffend die Zeit von 1645—1772.

Im II. Bande dieser Ratsakten findet sich S. 406—407 nachstehende beglaubigte Kopie einer vom Gericht der Altstadt Elbing zu Protokoll aufgenommenen und ausgefertigten Urkunde: „Actum coram judicio veteris civitatis Elbing den 16. Juli 1697.

Der E. David Leichert als Machthaber Seel. Antonii Remigii nachgelassene Frau Wittib insinuiret ein abgewichenes E. Richterl. Ambts[1]) erhaltenes Attest de anno 1696 den 31. Juli kraft welches gedachte Frau Remigius mit ihren curatore, dem E. Joann Steinicke verlautbahrt hat,

---

[1]) Man muß sich erinnern, daß der elbinger Stadtrichter alljährlich neu gewählt wurde und wechselte. An Stelle des 1696 dem Stadtgericht vorgestandenen Richters trat daher im folgenden Jahre 1697 ein anderer Richter.



daß sie zweytausend Gulden anno 1696, den 22. July empfangen und solche mit 6 Procent zu verinterressiren versprochen, weßwegen Sie zu Versicherung der künftigen Bezahlung ihr unbeschwertes Hauß, die sogenannte Englische Kirche verhypotheciert und zugleich nachgegeben, daß solcher Grund in Eb. Gerichts-Pfand-Buch ingrossiret werde. Wenn nun ihre Bitte (dahin gehet), daß solche inscriptio ihren Fortgang gewinnen möge, allst ersuchet Sie gehorsamst, daß die gemelte Hypotheca E. E. Hochw. Thum-Capittel zu gut, als von welchem die Gelder erhoben, inscribiret und copia extradiret werde. E. E. Gericht hatt die Pfandes-Verschreibung gebettenermaßen verstattet, auch copia davon zu extradiren nachgegeben."

Nach Inhalt der hier eingeschalteten, vor dem Frauenburger Domkapitel am 21. Juli 1696 verlautbarten Schuld- und Verpfändungsverschreibung bekennt die in Elbing ansässige Frau Anna Maria, Witwe des verstorbenen Doktors der Medizin und elbinger Bürgers Anton Remigius von dem Domherrn Johann Georg Kunigk, als dem Verwalter des geistlichen beneficium corporis Christi der Pfarrkirche zu Frauenburg, 2000 polnische Gulden empfangen zu haben gegen die Verpflichtung, dieses Kapital mit 6% alljährlich zu verzinsen. Zur Sicherung der richtigen Bezahlung von Zinsen und Kapital setzt sie ihr in Elbing belegenes Haus mit Zubehör und zugleich ihr ganzes gegenwärtiges und noch zu erwerbendes bewegliches Gut dem bezeichneten beneficium und dessen gegenwärtigem Verwalter zum Pfande und verpflichtet sich, die von ihr und ihrem Beistande zu unterschreibende und mit ihrem Siegel zu versehende Urkunde zu den Akten des Gerichts der Stadt Elbing, wo sich die genannten Güter befinden, oder zu den Hypothekenbüchern („sive ad libros hypothecarios") einzureichen und darin ingrossieren zu lassen. Es folgen die Unterschriften der Schuldnerin Anna Maria Remigius und ihres erbetenen Kurators Johans Steinick sowie des Sekretärs und Notars des frauenburger Domkapitels mit Hinzufügung der von ersteren beiden unterzeichneten Bemerkung, daß sie von Sinn und Bedeutung des vorhergehenden Inhaltes wohl verständigt worden seien.

Die Kopie der im Gericht der Altstadt Elbing über das dort Verhandelte am 16. Juli 1697 aufgenommene Urkunde nebst eingeschlossener Abschrift der durch die Witwe Anna Maria Remigius unter Beistande ihres Kurators vor dem frauenburger Domkapitel am 21. Juli 1696 abgegebenen Schuld- und Verpfändungserklärung endet mit dem durch den zuständigen elbinger Sekretär darauf gesetzten Vermerk „Ex actis hypothecariis extradidi". Erweislich ist hiernach die in der bezeichneten Urkunde des altelbinger Gerichts verfügte Ausfertigung und Ausreichung der Kopie erfolgt. Dahingegen erhellt nicht, wem diese Kopie zugestellt worden, und durch wen sie dem Rat der Stadt Frauenburg zur Aufbewahrung in dessen Akten anvertraut und überreicht worden ist.

Daß in den Jahren 1696/97 in der Altstadt Elbing ein gerichtliches Pfandbuch vorhanden war, stellt die in Abschrift mitgeteilte Urkunde vom 16. Juli 1697 außer Zweifel.

Die Zeit, wann solches angelegt worden ist und die ersten Eintragungen darin stattfanden, kann wegen nicht ausreichenden Quellenmaterials[1]) nicht genau angegeben werden. Immerhin mangelt es nicht an Anhaltspunkten, um die Jahre, innerhalb deren die Einführung eines gerichtlichen Pfandbuchs in der Altstadt Elbing geschehen ist, zum wenigsten annähernd richtig zu bestimmen. Es handelt sich dabei um eine neue, 1696/1697 erst kürzlich ins Werk gesetzte Einrichtung. Solches beweist der Umstand, daß das frauenburger Domkapitel die verwitwete Frau Anna Maria Remigius in der vor ihm erklärten Schuld- und Pfandverschreibung vom 21. Juli 1696 erklären läßt, sie wolle und werde solche Urkunde zu den Akten des elbinger Stadtgerichts oder zu den Hypothekenbüchern einreichen und darin eintragen lassen. Wäre die Tatsache, daß die Altstadt Elbing ein gerichtliches Pfandbuch besaß, damals bereits allgemein bekannt gewesen, so hätte das frauenburger Domkapitel nicht Anlaß gehabt, sich in der bezeichneten vorsichtigen Weise auszudrücken. Sie zu wählen, erschien nur so lange angebracht, ja geboten, als man Grund haben mochte, in das Vorbringen der Witwe Remigius und ihres Kurators, es sei in der Altstadt Elbing die Einrichtung eines Pfandbuches geschaffen und es würde von seiten des dortigen Stadtgerichts Eintragungen von Hypotheken in dieses stattgegeben, Zweifel zu setzen.

Das Bedürfnis für den Zweck der Eintragung von Hypotheken, welche an Grundstücken bestellt wurden, ein Pfand- oder Hypothekenbuch anzulegen und in Gebrauch zu nehmen, konnte sich erst dann einstellen, als der Realkredit in der Form der Hypotheken und ihre Bestellung an Grund und Boden einen größeren Umfang annahm und häufiger Anwendung fand, um schließlich den Rentenkauf ganz zu verdrängen.

Ein Umschwung trat in dieser Beziehung in der Altstadt Elbing erst verhältnismäßig spät ein. Findet sich doch, wie wir uns erinnern[2]),

[1]) Die ersten und ältesten Bände des altelbinger Pfandbuchs sind anscheinend verloren gegangen. Trotz aller Nachforschung ist es nicht gelungen, zu ermitteln, ob und wo sie etwa noch vorhanden sind. Sie haben sich weder im Archiv des elbinger Magistrats, noch im Staatsarchiv zu Danzig auffinden lassen. Das letztere bewahrt nur die Bände des elbinger Pfand- oder Hypothekenbuchs auf, welche der Zeit von 1721—1772 entstammen. Sie verdanken ihre Erhaltung vermutlich dem Umstande, daß sie als Unterlage für die nach 1772 einzurichtende preuß. Hypothekenverfassung und namentlich später nach Emanation der Hypothekenordnung von 1783 als Unterlage für die nach dieser anzulegenden neuen Hypothekenbücher dienen mochten.

[2]) S. oben S.121 Note 3. In Lübeck verdrängte das verzinsliche Darlehen, das gegen hypothekarische Sicherheit an Grundstückseigentümer bewilligt wurde, den Rentenkauf im Verlaufe des XVII. Jahrhunderts. Rehme a. a. O. S. 80. In Frauenburg trat die beregte Veränderung im Realkredit anscheinend noch später ein. Frauenb.

in dem bis in die ersten Dezennien des XVIII. Jahrhunderts fortgeführten Erbbuch von 1417 nur eine einzige Hypothek eingetragen neben den sonst darin aus Rentenkäufen herrührenden Belastungen von Grundstücken.

Ich komme so zu dem Ergebnis, daß das altelbinger Pfandbuch aller Wahrscheinlichkeit nach gegen Ausgang des letzten Jahrzehnts des XVII. Jahrhunderts, keinesfalls aber vor 1665 als dem Jahre, in welchem der Ratsherr Gottfried Zamehl seine Schrift über das Stadtregiment und die Gerichtsverfassung Elbings verfaßte, eingerichtet und zur Eintragung von Hypotheken benutzt worden ist.

Welche juristische Bedeutung aber hatte nun die von Eigentümern der Grundstücke, an welchen diese ihren Gläubigern zu mehrerer Sicherheit der ihnen wider sie zustehenden Darlehns- oder sonstigen Forderungen Hypothek bestellten, bei dem Richter, in dessen Gerichtsbezirk die Güter lagen, nachgesuchte und durch diesen verstattete Pfandverschreibung, und welche Wirkung knüpfte sich insbesondere an die nachfolgende Eintragung der Hypotheken in das Pfandbuch? Daß die Schuld- und Verpfändungserklärung, wenn der Richter, vor dem sie mündlich zu den Akten verlautbart oder dem sie schriftlich eingereicht wurde, der Verpfändung des ihm bezeichneten Grundstücks nachgab und die Eintragung der Hypothek in das gerichtliche Pfandbuch bewilligte, dem Gläubiger den Beweis der Tatsache des Bestehens seiner Forderung an Kapital und Zinsen und der zu deren Sicherheit mit dem Grundstück bestellten Hypothek wesentlich erleichterte, liegt auf der Hand. War er doch, sobald diese in dem Falle eines entstehenden Rechtsstreits bezweifelt und bestritten wurde, in den Stand gesetzt, sich auf den öffentlichen Glauben zu berufen und zu stützen, der dem Gerichtsakte und nicht weniger, sondern womöglich noch mehr, der von einem durch Rat

---

Ratsakten I S. 25: „Act. vor dem bürgermeisterl. Amt 5. Juni 1655. Es erscheint im Beistande ihres Kurators die Katharina nachgelassene Witwe des Gregor Schmidt und erklärt, sie habe auf ihren im Stadtfelde belegenen $^1/_4$ Hufen Landes gegen widerkäuflichen Zins 6 für 100 jährlich aufgenommen und empfange vom Hospital in Frauenburg 150 polnische Gulden. II S. 558: Es erscheinen am 6. Oktober 1694 und erklären zu den Akten der Stadt Frauenburg die Jungfrau Regina Anna Sophia und Matthes, nachgelassene Kinder des Peter Schwarz und der Regina im Beistand des Bürgers Jakob Gastmann vor dem Herrn Johann Georg Kunigk, Domherrn in Frauenburg usw. auf ihren 2 Morgen Acker zu Widerkauf gegen jährlichen Zins sechs Procent 900 Mk. empfangen zu haben“ und vgl. damit anderenteils daselbst II S. 262: Am 9. Januar 1738 erscheint Jakob Theklinski und erklärt, daß er von Herrn — Joseph Hugnovin geliehen in censum 5% erhalten habe 200 fl. Zur Hypothek hat Schuldner seine 2 Morgen Acker verschrieben mit der Maßgabe, wenn er mit Bezahlung der Zinsen im Rückstand bleibe, soll Gläubiger befugt sein, die 2 Morgen Acker „cum omni usufructu“ in Besitz zu nehmen.



und Gericht mit der Führung des Buchs beauftragten und überwachten Sekretär bewirkten Eintragung der Hypothek beiwohnte.

Schwieriger ist die Beantwortung der Frage: wie gestaltete sich das Verhältnis des Hypothekengläubigers, der eine gerichtlich verlautbarte oder vom Richter genehmigte und bestätigte und in das Pfand- oder Hypothekenbuch eingetragene Schuld- und Pfandverschreibung in Händen hatte und besaß, gegenüber einem oder mehreren anderen Gläubigern, für welche auf demselben Grundstück Renten oder Hypotheken hafteten, ohne in das Pfand- oder Hypothekenbuch eingetragen worden zu sein? Da stellt sich aus den überlieferten Akten heraus, daß der Richter der Pfandverschreibung und Eintragung auf altstädtische elbinger Liegenschaften aufgenommener Hypotheken nicht anders denn mit dem Vorbehalte stattgab, es geschehe solches unbeschadet des Rechts der Stadt wegen des für diese darauf lastenden Erbzinses.[1])

Daß dieser Erbzins im Erbbuch von 1417 oder im neu angelegten Pfandbuch für die Stadt verzeichnet sei, wird nicht vorausgesetzt. Der deshalb gemachte Vorbehalt ist ganz allgemein gefaßt. Er schließt so auch einen Zins mit ein, der nirgendwo bisher eingetragen war.

Wichtig für die Beantwortung der aufgeworfenen Frage ist ferner eine andere Tatsache, welche aus einer vier Jahre zuvor ausgestellten altelbinger Urkunde hervorgeht, von der eine beglaubigte Abschrift nach Frauenburg ausgereicht und auf Ersuchen und Antrag des Gläubigers, der sie zugestellt erhalten hatte, den Akten des Frauenburger Rates einverleibt wurde.

In einer zu Elbing am 1. November 1717 von dem Gerichte der Altstadt entgegengenommenen und genehmigten[2]) Schuld- und Pfand-

[1]) S. Liber hypothecarum judicialium de anno 1720. 1721 usque ad ann. 1732 (Staatsarchiv zu Danzig Abt. 309A Nr. 1 p. 15 „anno 1721 die 14. Mai hat E. E. Gericht folgende Pfand-Verschreibung salvo tamen jure civitatis nachgegeben". Es reiht sich hieran die Schuld- und Pfandverschreibung. Jakob Krause, Krugbesitzer, bekennt am 21. März 1721 in Elbing, er habe vom frauenburger Domkapitel 1000 Floren zu 5% Zinsen dargeliehen erhalten und verpfändet diesem seinen in der Einlage (Enklave) zunächst der Nogat gelegenen Krug mit Zubehör und beantragt in securitatem crediti die Hypothek in das Gerichts-Pfandbuch ingrossieren zu lassen. Auch verpflichtet er sich, das Grundstück Niemandem sonst weiter zu verpfänden. Nebenbei mag hier erwähnt sein, daß der des Schreibens unkundige Komparent seine gewöhnliche Hausmarke [Hausmarke] unter die zu Protokoll erklärte Pfandverschreibung setzt.

[2]) S. Frauenburger Ratsakten Bd. II S. 813. 816. Lambert Trebbels verpfändet dem Administrator des wohllöblichen Stifts, Johann Georg Kunigk die ihm eigentümlich gehörige Hälfte des auf dem Markt der Altstadt Elbing gelegenen Gasthauses „Zum schwarzen Adler" behufs Sicherung eines Darlehns von 600 Gulden und bittet und beantragt, daß die „hypotheca alß von allen und in specie von Unmündigen und

verschreibung wird von der Hypothek, um die es sich handelt, ausdrücklich gesagt, sie sei „von allen und in specie von Unmündigen oder sonst in den Rechten enthaltenen privilegirten Schulden quit und frey“. Diese vom Schuldner dem Gläubiger und dem instrumentierenden Richter gegenüber ausgesprochene Versicherung hat nur Sinn und Zweck bei der Annahme, daß die von letzterem bewilligte Eintragung der Hypothek im Pfandbuch nicht die Bedeutung noch Wirkung hatte, die gesetzlichen Pfandrechte der Unmündigen und Minderjährigen und sonstigen in den Rechten, d. h. in den römischen Rechtsquellen anerkannten gesetzlichen oder privilegierten Pfandrechte auszuschließen. Die dem Pfandschuldner abverlangte oder vielleicht auch aus freien Stücken von ihm erklärte Versicherung, das den Gegenstand der Hypothek bildende Grundstück sei frei und unbeschwert von Hypotheken, deren Entstehung sich allein in einem Rechtssatz (Gesetz) gründete, wäre ja ohnedem gegenstandslos und überflüssig gewesen. Hätte es ja dann eben keine anderen, denn die im Pfandbuch eingetragenen und darum dinglich wirksamen Hypotheken gegeben. Rechtssatz (Gesetz) vermöchte dann wohl den Titel abzugeben, auf Grund dessen die Eintragung stattfand, nicht aber ausgereicht haben, das Hypothekenrecht selbst entstehen zu lassen. Selbst aber darin wird man den Zweck und die rechtliche Bedeutung des Pfandbuchs und der in ihm angenommenen Eintragungen nicht zu erblicken haben, daß dadurch die außergerichtliche Bestellung von Hypotheken an Grundstücken im Wege der vertragsmäßigen Vereinbarung zwischen Schuldner und Gläubiger unmöglich gemacht und ihre Entstehung schlechterdings verhindert und ausgeschlossen worden wäre.

Worin zeigte sich denn nun aber die besondere Wirkung der Eintragung einer gerichtlich verlautbarten und verschriebenen Hypothekenbestellung im Pfand- oder Hypothekenbuche der Altstadt Elbing? Welcher Vorteil knüpfte sich hieran für den Hypothekengläubiger und welche höhere und stärkere Kraft gab sie seiner Forderung in dinglicher Hinsicht?

Sie äußerte sich meines Erachtens darin, daß sie seiner Hypothek ein Vorrecht gab, nicht zwar gegenüber der gesetzlichen und privilegierten Hypothek, wohl aber im Verhältnis zu allen vertragsmäßig bestellten, im Pfand- oder Hypothekenbuch nicht eingetragenen Hypotheken.

Ein argumentum e contrario ist hierfür dem in einigen Urkunden

---

sonst in den Rechten privilegirten Schulden quit und frey und mit der ausdrücklichen renunciatio gemelte diese hypotheo keinem weiter zu verpfänden, auch diese Pfandverschreibung keinem andern zukommen zu lassen in Eines Wohllöblichen Ehrbar Gerichts-Pfandbuch ingrossiret werde“. Vgl. ferner die im danziger Staatsarchiv aufbewahrte Abt. 309A Nr. 19 S. 8—10 verzeichnete Urkunde vom 14. Mai 1721 „hatt E. E. Gericht folgende Pfand-Verschreibung salvo jure civitatis et minorennium nachgegeben“.



begegnenden Vorbehalte zu entnehmen. Die richterliche Genehmigung der Schuld- und Pfandverschreibungen und die daraufhin bewirkte Eintragung in das Pfand- oder Hypothekenbuch erfolgte unbeschadet der den Minderjährigen an demselben Grundstück zustehenden gesetzlichen Hypothek.[1]) Hieraus wird man schließen dürfen, die in das Pfand- oder Hypothekenbuch eingetragenen Hypotheken hatten zwar hinter die gesetzlichen und privilegierten Hypotheken zurückzutreten, einerlei ob letztere vor oder nach der zu bewirkenden Eintragung der gerichtlichen Schuld- und Pfandverschreibungen entstanden. Dahingegen sollten sie allen älteren, an demselben Grundstück durch Vertrag bestellten Hypotheken vorgehen.

Denn ließ auch die Eintragung der Hypothek die an dem betreffenden Grundstück kraft gesetzlicher Vorschrift entstandenen oder später erst noch entstehenden Hypotheken unberührt, so ergab sich daraus doch andererseits für die Beurteilung des Verhältnisses der eingetragenen Hypotheken zu andern als gesetzlichen und privilegierten Hypotheken, daß die Eintragung nicht zwar das Dasein nicht eingetragener, am selben Grundstück bestellter Hypotheken, dahingegen allerdings deren Rang und Sicherheit berührte und zu mindern und zu beeinträchtigen vermochte.

Dieses aus den gerichtlich genehmigten Schuld- und Pfandverschreibungen und deren Eintragung in das Pfand- oder Hypothekenbuch der Altstadt Elbing abstrahierte Hypothekenrecht stimmt im wesentlichen überein mit dem im Landrecht des Herzogtums Preußen vom Jahre 1620 und dessen beiden späteren Redaktionen, dem kurfürstlich brandenburgischen revidierten Landrecht vom Jahre 1685 und dem verbesserten Landrecht des Königs Friedrich Wilhelm I. vom Jahre 1721 gesetzlich geregelten Hypothekenrecht, soweit dieses Grundstücke betrifft.[2])

---

[1]) S. die S. 131 Note 2 angeführten Urkunden.

[2]) S. LR. 1620 B. IV Tit. V art. 5 § 1 „setzen, ordnen und wollen wir, daß, welcher seine liegenden Güter, Res soli seiner Schulden halber verpfänden, verhypotheciren oder versetzen will, der mag es thun: doch soll solches anders nicht, denn vor Gericht und unsern Ambtleuten oder Land-Gerichten geschehen, und in den Gerichts- oder Amts-Büchern insinuiret und eingeschrieben werden. Ohne dem soll solche Versetzung, oppignoratio oder hypotheca unkräftig und nichtig seyn." Rev. Churfürstl. Brandenb. L. R. 1685 B. IV Tit. V art. 5 § 1; Verb. L. R. 1721 P. I B. IV Tit. V art. 5 § 1 und vgl. damit einerseits L. R. 1620 B. IV Tit. V art. 5 § 4: „Wann auch ein Gläubiger für zwey oder drey Zeugen, oder durch Aufrichtung eines Vertrages, so mit etlicher Hände Siegel bekräfftiget, Hypothecam generalem oder specialem constituiren würde, So soll es auch für eine Hypotheca geacht, und allen chirographariis creditoribus vorgezogen werden," andererseits aber wiederum daselbst § 5: „Es sollen aber die gerichtlichen Verpfändungen, wenn sie noch vor dem bey einem Schuldner entstehenden concursu geschehen, allen andern Hypothecis, so nicht coram Judice geschehen, fürgehen, ungeachtet, ob die andern

Hält man sich gegenwärtig, daß Elbing 1657 durch den König Johann Kasimir dem Großen Kurfürsten Friedrich Wilhelm von Brandenburg verpfändet wurde und daß die Verpfändung nachher zu einer Besitznahme des elbinger Stadtgebiets durch Friedrich I., König von Preußen, führte, so ist es durchaus wahrscheinlich, daß, als es gegen Ende des XVII. Jahrhunderts zur Einführung eines gerichtlichen Pfandbuchs kam, Ratmannen und Richter der Altstadt Elbing bei den brandenburgisch-preußischen Beamten, mit welchen aus Anlaß des Übergangs des ländlichen Gebietes ihrer Stadt in den preußischen Pfandbesitz sich gegenseitige Beziehungen anknüpften, über die preußische Hypothekengesetzgebung Erkundigungen einzogen und sich von diesen insonderheit darüber unterrichten ließen, welche besondere rechtliche Bedeutung und Wirkung man den in die Gerichtsbücher insinuierten und eingeschriebenen Hypotheken[1]) zuschrieb und beilegte. —

Sehen wir jetzt zum Schluß noch, in welcher Weise die Einrichtung des Pfandbuchs, nachdem sie ins Leben gerufen war, der Gerichtsverfassung der Altstadt Elbing eingeordnet und angegliedert ward. Namentlich erheben sich da die Fragen: welche Stellung nahm der mit der Führung des Pfandbuchs betraute Sekretär ein, wem war er untergeordnet, und welche Richter bzw. Jurisdiktion ausübende Ratsherren waren befugt, ihm Weisungen und Befehle wegen Eintragung von Hypotheken zu erteilen?

In den ältesten elbinger Aktenstücken, von welchen uns beglaubigte, nach Frauenburg ausgereichte und in die dortigen Ratsakten aufgenommene Kopien vorliegen, geschieht des elbinger gerichtlichen Pfandbuches im Zusammenhang mit Verhandlungen Erwähnung, die sich vor dem altstädtischen Stadtgericht abspielten. Es könnte danach scheinen, als sei das Pfandbuch zunächst eine allein für den engeren Bereich der Altstadt berechnete und bestimmte Einrichtung gewesen, von der man anfänglich nur Gebrauch machte bezüglich der Eintragung von Hypotheken an Häusern, die innerhalb der Ringmauern Altelbings belegen waren. Doch ist es wohl nur ein unglücklicher Zufall, daß über die ersten Eintragungen von Hypotheken keine anderen Nachrichten auf unsere Zeit gekommen sind, denn allein solche, welche Häuser des engeren Bereiches der Altstadt betreffen.

Als gegen Ausgang des XVII. Jahrhunderts die eingetretene Änderung in der Form und Art des auf unbewegliche Güter bewilligten Realkredits die Anlegung eines Pfandbuches notwendig oder doch wünschenswert machte, mußte sich das Bedürfnis, von dem in dem einen Gerichtsbezirk der Stadt vorhandenen Pfandbuch in anderen Bezirken ebenfalls Gebrauch zu machen, mehr und mehr fühlbar machen. Jedenfalls hörte, wenn sie überhaupt jemals vorher bestanden hatte, die beschränkende Maßgabe der Bestimmung des Pfandbuchs auf Eintragungen

der Zeit halber älter wären"; Rev. L. R. 1685 B. IV Tit. V art. 5 §§ 1. 4. Verbess. L. R. 1721 P. II B. IV Tit. 5 §§ 1. 4.

[1]) S. vorige Note.



von Hypotheken an Häusern des Stadtgerichtsbezirks im XVIII. Jahrhundert auf. In einem Aktenstück vom 14. Mai 1721 wird von dem nicht näher, sondern nur generell als das Ehrbare oder Wohllöbliche bezeichneten Gericht gesagt, daß, nachdem es die vor ihm erklärte Pfandverschreibung als zu Recht geschehen anerkannt hat, es der Eintragung der bestellten Hypothek in das Pfandbuch stattgibt.[1]) Welches Gericht aber ist hier gemeint? Da das verpfändete Gut ein in der Einlage (Enklave) zunächst dem Nogatstrom belegenes Kruggrundstück ist, kann als zuständiges Gericht in fraglichem Falle kein anderes in Frage kommen als das Gericht, dem der das Amt des Außenkämmerers bekleidende und zugleich richterliche Funktionen ausübende Ratsherr vorstand.[2])

Verhältnismäßig spät tauchen in dem heute dem danziger Staatsarchiv angehörenden Bänden des altelbinger Pfandbuchs oder Hypothekenbuchs, wie man es später nannte[3]), Eintragungen von Schuld- und Pfandverschreibungen (Obligationen) auf, die mit Genehmigung des Vogtgerichts oder des Landgerichts geschahen.[4])

Eine erst allmählich vor sich gegangene Erweiterung des vom Pfandbuch gemachten Gebrauchs über den Bereich der örtlichen Zuständigkeit des Stadtgerichts ist aus diesen Aktenstücken nicht abzunehmen. Es kann für den sie enthaltenden letzten Band davon um so weniger die Rede sein, weil schon weit früher, im Jahre 1721, Eintragungen von Hypotheken nachgegeben wurden, die in der Niederung und zunächst der Nogat befindliche Grundstücke betrafen und mit Bewilligung und auf Weisung des Außenkämmerers hier vorgenommen wurden, dessen örtliche Zuständigkeit sich bis dorthin erstreckte.

Wenn wirklich die Einrichtung des Pfandbuchs anfänglich auf das Stadtgericht und seinen Bezirk beschränkt gewesen wäre, so würde, als man daran dachte, auch die Bürger und Einwohner anderer Gerichts-

---

[1]) S. das oben S. 131 Note 2 angeführte Aktenstück.

[2]) S. oben S. 131 Note 1.

[3]) Der die Eintragungen aus der Zeit von 1720/21—1742 einschließende Band führt die Bezeichnung „Liber hypothecarum judicialium", der letzte, aus der Zeit von 1762—1772 stammende Band zeigt die Aufschrift „Liber hypothecarum publicarum".

[4]) Danziger Staatsarchiv Abt. 305A Nr. 5 S. 1ff.: „anno 1767 die 9 mens. Januar. Mit Genehmigung E. E. Vogt-Gerichts sind folgende Obligationen zu ingrossiren nachgegeben worden" 1. Schuld- und Pfandverschreibung des Andres Preuß und seiner Ehefrau Christine Preuß geb. Mundt (und deren erbetenen Beistands J. C. Preuß) vom 1. Dezember 1767, 2. des Martin Weidam und seiner Ehefrau vom 1. Januar 1767. Daselbst S. 344, 1769 23. Februar „mit Genehmigung E. E. Vogt-Gerichts sind folgende Obligationen ingrossiret" (folgen zwei Schuld- und Pfandverschreibungen). Daselbst S. 477 anno 1770 die 6. Februar „mit Genehmigung E. E. Landgerichts ist folgende Obligation ingrossiret" (es folgt der Wortlaut der Schuld- und Pfandverschreibung).

bezirke daran teilnehmen zu lassen, in erster Linie wohl der Bezirk der städtischen Freiheit und des ihm vorgesetzten Vogts hierfür in Betracht gezogen und berücksichtigt worden sein, nicht aber der weit von der Mitte der Stadt entfernte Amtsbezirk des Außenkämmerers.

War das gerichtliche Pfand- oder Hypothekenbuch von vornherein dazu geschaffen, den Zwecken und dem Nutzen der Bürger und Einwohner der sämtlichen Teile und Gerichtsbezirke der Altstadt Elbing zu dienen, oder erhielt es doch bald diese allgemeine Bestimmung, so mußte es sich als notwendig herausstellen, daß der Rat den mit der Führung des Buches zu beauftragenden Sekretär ernannte und es übernahm, dessen amtliche Tätigkeit zu beaufsichtigen und zu überwachen.

Damit vertrug es sich indes sehr wohl, daß dieser Beamte an die ihm von den Richtern wegen Eintragung der vor Gericht geschehenen oder richterlich genehmigten und bestätigten Schuld- und Pfandverschreibungen erteilten Weisungen gebunden und verpflichtet war, diesen nachzukommen.

Mußte er doch gewärtig sein, daß, wenn der Richter Beschwerde erhob, der Rat disziplinarisch wider ihn einschritt und ihn zwang, verweigerte oder versäumte Eintragungen vorzunehmen und der Weisung oder dem Befehl, der ihm zugegangen war, zu gehorchen.

Nichts verlautet vom Dasein eines Pfand- oder Hypothekenbuchs in der Neustadt Elbing. Weder in den Bänden des altstädtischen Pfand- oder Hypothekenbuchs, welche sich im danziger Staatsarchiv befinden, noch in den frauenburger Ratsakten habe ich, aller angewandten Mühe ungeachtet, eine Notiz zu entdecken vermocht, die auf Vornahme der Eintragung von Hypotheken, welche auf neustädter Grundstücken lasteten, hätte schließen lassen. Ich möchte daher vermuten, daß man sich in der Neustadt Elbing mit der Verlautbarung der Schuld- und Pfandverschreibungen vor dem Gericht und zu dessen Akten begnügte, um den so bestellten Hypotheken eine verstärkte Sicherheit zu verschaffen. Man mochte es hierbei bewenden lassen, weil man die mit der Anlage und Führung eines Pfandbuchs verknüpften Kosten aufzuwenden scheute. Zu einer Vereinbarung aber zwischen dem neustädter und dem altstädter Rat, die dahin gerichtet gewesen wäre, dem neustädter Gericht die Mitbenutzung des altstädter Pfand- oder Hypothekenbuchs zu gestatten und zu ermöglichen, ist es anscheinend nicht gekommen.

III.

Die gesetzliche Verwandtenerbfolge des älteren schwedischen Rechts.

Von

Herrn † Rechtspraktikanten **Matthäus Fritz**

aus München.[1])

Nachdem das Problem der ältesten germanischen Erbfolgeordnung auf Grund der nichtskandinavischen Quellen Jahrzehnte hindurch erörtert worden ist, ohne daß es gelungen wäre, eine communis opinio in dieser Frage zu erzielen, ist eine weitere Aufhellung nur durch Heranziehung der skandinavischen Rechte zu erhoffen. Dem Wunsche, hierzu beizutragen, ist die vorliegende Arbeit entsprungen. Da aber auch die nordischen Rechte in der uns überlieferten Form starke Abweichungen voneinander aufweisen und die Grundzüge einer gemeinnordischen Erbfolgeordnung nur auf dem Wege des Vergleiches der Ordnungen der einzelnen Stämme erschlossen werden können, erschien es bei dem derzeitigen Stande von deren Kenntnis angezeigt, die Be-

---

[1]) [Der Verfasser dieser Abhandlung ist am 19. August 1914 in den Vogesen für Kaiser und Reich gefallen. Das von ihm hinterlassene Manuskript wurde Herrn Professor von Amira und mir zur Prüfung übergeben. Da wir übereinstimmend der Meinung waren, daß die darin niedergelegten Untersuchungen wissenschaftlich wertvoll seien, habe ich als Lehrer und Freund des Verfassers die Herausgabe übernommen. Sachliche Änderungen sind nicht erfolgt, mit Ausnahme der Weglassung eines nur kurz ausgeführten Schlußkapitels über die außerordentliche gesetzliche Erbfolge, insbesondere das danararf, und gelegentlicher, für die Beweisführung belangloser Bemerkungen über das Erbrecht von Stiefkindern. Ich habe auch da nicht geändert, wo ich anderer Meinung bin als der Verfasser und nur gelegentlich hierauf in einer Anmerkung hingewiesen. An einzelnen Stellen sind die Literatur- und Quellenangaben ergänzt. v. Schwerin.]

trachtung zunächst auf eines der Rechtsgebiete zu beschränken. Es wurde das Recht der schwedischen Stämme gewählt, hauptsächlich aus dem Grunde, weil gerade dieses eine eingehende Behandlung bisher nicht gefunden hat. So beschränkt sich Maurer[1]) hauptsächlich auf das norwegische und isländische Rechtsgebiet, Ficker[2]) führt schwedische Belegstellen nur insoweit an, als es für die Aufgabe, die er sich gestellt hat, nämlich aus der Erbenfolge der einzelnen Rechtsgebiete auf ihre Zugehörigkeit zu den Ost- oder Westgermanen zu schließen, notwendig ist. Er kann noch dazu seine Behauptungen nicht auf eigene Kenntnis der Quellen stützen. Für die dänischen Rechte haben wir einige ganz gute Abhandlungen.[3]) Nur einzelne Fragen erörtert Wilda[4]); ohne Kenntnis der neueren Probleme und insofern veraltet sind die Darstellungen bei Nordström[5]), Ekelund[6]) und Stjernhöök[7]), während wiederum Rietschel[8]) in neuester Zeit eine auch das skandinavische Recht berücksichtigende Übersicht über die gesamte Frage gegeben hat.

Als Quellen für die Abhandlung wurden nur die älteren Landschaftsrechte des schwedischen Rechtsgebiets herangezogen, weil aus diesen ältesten Quellen infolge ihrer größeren zeitlichen Nähe zu dem frühesten Rechtszustand in erster Linie ein Aufschluß für die älteste Erbfolge zu erwarten ist. Jüngere Rechte desselben Gebiets wurden nur insoweit zum Vergleich herangezogen, als es zur Darstellung des Entwicklungsganges und zum Verständnis der älteren

---

[1]) Maurer, Vorlesungen über altnordische Rechtsgeschichte III, 213ff.; derselbe, Island 365f.

[2]) Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte I—VI.

[3]) Neben Matzen, Forelæsninger over den danske Retshistorie. Privatret I, 111ff., vgl. Kjer, Dansk og langobardisk arveret, wozu Pappenheim, ZRG. XXXV, 366ff.

[4]) ZDR. XV, 250, 262ff., 275ff.

[5]) Bidrag till den svenska Samhälls-Författningens Historia II, 182ff.

[6]) De iuris hereditarii secundum antiquissimas Danorum et Suecorum leges habitu (1829).

[7]) De iure Sveonum et Gothorum vetusto (1672) 178ff.

[8]) Bei Hoops Reallexikon d. germanischen Altertumskunde I, 615ff.

Rechte notwendig war. Einer selbständigen Betrachtung wurden diese Rechte nicht unterzogen. Auch noch eine weitere Einschränkung hinsichtlich der Quellen war zu machen: es sollte lediglich das Erbrecht der schwedischen Stämme dargestellt werden. Aus diesem Grund wurde auch das wisbysche Stadtrecht einer eigenen Darstellung nicht unterzogen, weil dieses in der Hauptsache deutsches Recht enthält, und unter deutschem Einfluß für die deutschen Einwohner der Stadt Wisby und der Insel Gotland entstanden ist. Vielleicht hat es sogar einen Deutschen zum Verfasser.[1]) Unter Beachtung dieser Einschränkungen waren in die Darstellung hereinzuziehen die Rechte der ältesten Periode, aus der schriftliche Aufzeichnungen stammen. Diese Periode schließt etwa mit der Abfassung der beiden Rechte des Königs Magnus Eriksson ab; diese beiden, das Stadtrecht und das Landrecht, bilden einerseits einen gewissen Abschluß der vorausgehenden Periode, andererseits gehören sie bereits einer neuen an. Sie waren deshalb für die vorliegende Darstellung nur insoweit in Betracht zu ziehen, als sich aus ihnen ein Schluß auf die ältere Erbenfolge rechtfertigt.

Neben den Landschaftsrechten waren noch zu untersuchen das ältere Stadtrecht sowie die Urkunden des schwedischen Rechtsgebietes. Doch haben sich aus den Urkunden Aufschlüsse über die gesetzliche Erbenfolge nicht ergeben.

Ihrem Gegenstand nach beschränkt sich die vorliegende Abhandlung auf die Darstellung der gesetzlichen Erbfolge. Diese ist grundsätzlich eine Erbfolge der Verwandten, und nur ausnahmsweise tritt eine gesetzliche Erbfolge anderer Personen ein. Hieraus ergibt sich ganz von selbst, daß der ersteren das Hauptaugenmerk zuzuwenden war und daß sie den größten Teil der Darstellung für sich beansprucht. Da die ordentliche gesetzliche Erbfolge sich an die Verwandtschaft knüpft, so war auch ein Eingehen auf die Verwandtschaftsverhältnisse nicht zu umgehen. Selbstverständlich kann aber diese Heranziehung der verwandtschaftlichen Verhältnisse nur eine untergeordnete Bedeutung haben

---

[1]) v. Amira NOR. I 7f.

gegenüber der gestellten Aufgabe, die Erbenfolge der schwedischen Stämme im einzelnen und nach ihren allgemeinen Grundsätzen für das ganze Gebiet festzulegen.

Was die Form der Darstellung anlangt, so schien es günstig, zunächst die einzelnen Gesetz- und Rechtsbücher für sich auf ihre Erbenfolge zu prüfen und daraus am Schlusse derselben die für das gesamte Rechtsgebiet geltenden Sätze festzustellen.

I. Die Götarechte.

1. Westgötisches Recht.

Die Erbrechtsabschnitte der beiden uns überlieferten Redaktionen dieses Rechts beginnen mit der Aufstellung einer Erbentafel. Sie lautet nach älterem Recht:

1. Sun ær faþurs arvi. ær eig sun. þa ær dottær. Ær eig dottær. þa ær faþir. Ær eig faþir. þa ær moþer.[1]) þa ær broþer. Ær eig broþer. þa er systir. Ær eig systir. þa æru sunærbörn. Ær eig sunærbörn. þa ær dottor börn. Ær eig dottor börn. þa æru broþor börn. Ær eig broþorbörn. þa æru systör börn. Ær eig. systor börn. þa ær faþurfaþir. Ær moþor moþær. ok faþur broþær. þa takar moþor moþer. ok faþur broþer gangær fra.

2. Moþir takar syna arf. til enge sun dör. þa gange doter til ok taki slit sum moþir af ærvi. § 1. Havir moþir tua collæ dör enge sun. af aþrum coll. þa skulu dötær til gangæ ær um faþur æru maþ hanum skiptæ viþ moþor sinæ ærui. taki slickt huarin sum annur.

3. Moþor faþir. ok faþur moþer. þer æru iamnærvi. Moþorbroþer ok faþur systir. þer æru iamnærve. Dottor sun ok sunædottir. þer æru iamnærvi. Systur sun ok broþor dottir. þer æru amnærvi. § 1. Kollum skal ærvi skiptæ. sundær i tu. halft a fæþærni. ok halft a moþærni. æn baþir æru iamnskyldir.

Das jüngere Recht stellt folgende Erbentafel auf:

Sun ok dotter æru faþurs aruar. taki sun tua lote ok dotter þriþiung. ær eig sun æller dotter. þa taki faþer

[1]) Einzufügen: Ær eig moþer. Vgl. Schlyter, Corpus iuris Sveo-Gothorum antiqui I, 24³.

ok moþer. faþer tua lote ok moþer þriþiungh. ær eig faþer æller moþer. þa æru bröþer ok syster. taker broþer tua lote ok sister þriþiungh. ær eig broþer æller syster til. þa taki sunaböm ok dottor börn. sunæbörn tua lote ok dottor börn þriþiung. ær eig suna born æller dottor börn. þa taka broþer börn ok syster börn. broþer bærn tua löte ok syster börn þriþiung. æru eig bröþer börn æller syster börn. þa ær faþur faþir ok moþer faþir. taker faþur faþir tua lote ok moþor faþir þriþiung. ær moþor moþer. ok faþur broþer. þa taker moþer moþer ok faþur broþer gar fran. E huar stad delæs uiþær maþer af manni ok konæ af kono utkomin ok æru iæmpn kynnum gange ee maþer til tuigiæ lotæ ok konæ til þriþiungs.

Kapitel 3 schließt sich zunächst auch wörtlich an Kapitel 3 der älteren Fassung an, fährt dann aber fort:

. . . . æn þer æru baþer iamskylder hanum. ok sin i mellum uskilder. þet ær swa at understandæ. at dör man ok hauer eig börnæ aruæ. æru æptir a fæþerni ok möþerni frendir sin mellin uskilder. æru annan wægh margher. oc annan vægh en. swa mikit taker þæn en sum allir hinir. æn þer æru hanum allir iamskilder. Bröþræ synir æller dötter. æru annanstaþ flere ok annanstaþ færre. taker slict en sum annar. maþer manz lot. ok konæ kono lot. ok systræ börn samuleþ ok skiptæs æptir mantali.

Sohin ergeben sich aus dem Text eine Reihe von Personen bzw. Personenpaaren, von denen die eine oder das eine berufen ist, unter Ausschluß des Nächstgenannten. Dieser Vorzug des Vorgenannten vor dem Nachfolgenden folgt aus der Formel, daß der eine erbt, wenn der Vorausgehende „nicht da ist“. Allerdings finden sich Fälle, in denen diese Regel nicht eingehalten ist; so müssen wir aus Kapitel 2 entnehmen, daß unter gewissen Umständen die Schwestern des Erblassers neben seiner Mutter erbberechtigt sind, während nach der im 1. Kapitel aufgestellten Erbenfolge die Schwester durch die Mutter vom Nachlaß ausgeschlossen wäre. Allein diese Bestimmungen kennzeichnen sich nach Form und Stellung als Ausnahmen und

stehen der Annahme nicht entgegen, daß grundsätzlich die Erbfolge sich nach dem 1. Kapitel der beiden Fassungen gestaltete, d. h. eine Reihenfolge der in diesem Kapitel hintereinander aufgeführten Personen war; diese Annahme wird auch noch gestützt durch einen Zusatz zur 2. Fassung[1]), „daß der im Geschlechterbaum zuerst Genannte auch der nächste Erbberechtigte ist". Damit soll offensichtlich kein neuer Grundsatz aufgestellt werden, sondern nur ein alter ausdrücklich anerkannt werden. Die Veranlassung dazu mag allerdings darin gefunden werden, daß er durch das Eindringen neuer, umgestaltender Einflüsse in das Erbrecht hinsichtlich des einen oder andern Falles zweifelhaft geworden sein mochte.

Als Erblasser wird zunächst der Vater genannt. Diese Bezeichnung rechtfertigt sich eigentlich nur gegenüber der ersten Erbenklasse, er ist der typische Erblasser, wenn auch die Ausgangsperson für die übrigen Klassen in einem andern Verwandtschaftsverhältnis als dem des Vaters steht.

Der Umstand, daß nur ein Mann als Erblasser genannt ist, schließt nicht aus, daß auch ein Weib beerbt werden kann. Daß dieses Recht auch eine Beerbung der Weiber kennt, ergibt sich völlig klar aus den Bestimmungen über die Beerbung einer mehrmals Verheirateten[2]) und einer Mutter durch ihre echten und unechten Kinder.[3]) Soweit die Frau überhaupt vermögensfähig ist, und das scheint sie schon nach älterem westgötischen Recht in ausgedehntestem Umfang zu sein[4]), ist sie auch nach den gleichen Grundsätzen wie der Mann beerbungsfähig.

Dies sei vorausgeschickt.

Als erste Erbenklasse nennt das Recht die Kinder des Erblassers. Nach der älteren Fassung erbt der Sohn unter Ausschluß der Tochter, diese erst, dann aber wiederum in der Regel alle anderen Verwandten ausschließend, wenn kein Sohn vorhanden ist. Die jüngere Fassung räumt der Tochter ein Erbrecht neben dem Sohn ein; allerdings ist sie, wie in der Folgezeit in der ganzen Periode der Land-

[1]) VG. II Add. 11 § 16. [2]) VG. I Æb. 6 pr.; § 1.
[3]) VG. I Æb. 8 §§ 2, 3.
[4]) Vgl. z. B. hinsichtlich von Grundeigentum VG. I Jb. 4 pr.

rechte, beschränkt auf den halben Teil des brüderlichen Erbes. Diese Umgestaltung des Weibererbrechts ist zurückzuführen auf ein Gesetz Birger Jarls, der bei Verheiratung seines Sohnes Waldemar mit der Prinzessin Sophie von Dänemark (1262) bestimmte, daß künftighin der Schwester ein Erbrecht mit dem Bruder und zwar auf dessen halben Anteil zustehe; dasselbe solle auch für die übrige Verwandtschaft gelten.[1]) Beiden Eltern gegenüber steht aber dieses bevorzugte Erbrecht nur den echten Kindern zu; das unechte Kind und zwar im Gegensatz zu allen übrigen Landschaftsrechten nicht nur das Kebsenkind (frillubarn), sondern auch das Kind aus einem Ehebruch (horbarn) und das von einem Friedlosen in heimlichem Verkehr mit seiner im Inland wohnenden echten Frau gezeugte Kind (rishofþe)[2]) hat wohl der Mutter gegenüber Erbrecht, dem Vater gegenüber dagegen darbt es jeglichen Erbrechts[3]) und hat sich mit dem zu begnügen, was der Vater ihm freiwillig zuwendet.[4]) Die Zurücksetzung des unechten Kindes im Erbrecht führt der Verfasser der adnotationes in IV[5]) auf den neunzehnten westgötischen Gesetzessprecher Folke zurück, „einen klugen und milden Mann“, während dessen Amtszeit „toko marghir hedþar[6]) af warum laghum; ok frillubörn gengu fra arwi sinum“.[7]) Eine Sonderstellung

---

[1]) Nordström II, 190; Beauchet, Loi de Vestrogothie 171; Gejer, Geschichte Schwedens I, 157. Es entspricht dies dem dänischen Recht; vgl. V. sj. L. I, 1 § 1.

[2]) Zum Namen vgl. Maurer, Die unächte Geburt nach altnordischem Recht 7.

[3]) VG. I Æb. 8 pr., § 2; II Æb. 11, 12; IV, 21 § 2.

[4]) VG. II Æb. 26. Vgl. übrigens auch Kb. 72 § 2; III, 108 mit 110 und Wilda a. a. O. 264f.

[5]) IV, 14.

[6]) Über die verschiedenen Lesarten und Auslegungen dieses Wortes Schlyter I 297[14] und Glossar s. v., ferner Beckman, Arkiv för nordisk filologi XXVIII, 57.

[7]) Diese Stelle kann sich, da Folke um die Mitte des 13. Jahrhunderts lebte (Nordström II, 201), und auch noch in der jüngeren, erst nach dieser Zeit entstandenen Fassung das Erbrecht der unechten Kinder gegenüber ihrer Mutter in demselben Maß anerkannt ist wie im älteren Recht, nur auf den Verlust des Erbrechts oder wenigstens eines erbrechtsähnlichen Anspruches gegenüber dem Vater bezogen haben

ist dem als Kind ins Geschlecht Geleiteten eingeräumt. Im Gegensatz zu dem echten oder dem am Thing anerkannten[1]) Kind, dessen letzteren Stellung die gleiche sein dürfte wie die des echten Kindes[2]), erbt das ins Geschlecht geleitete erst dann, wenn echte oder anerkannte Kinder, Eltern oder Geschwister des Einleitenden nicht vorhanden sind, denn[3])

> Ætleþer maþer[4]) aþal kono barn æller viþgangit a þingi. þa takær þæt arf hans ok eigh hin han ætleddhe. Er sun til ællær dottir. faþir ællær moþer. broþer ællær systir. þa far ækki þæn af arvi ær ætledde. Er ingin þerræ til þa skall þæn takæ ær ætledde.

Allerdings ist diese Stelle nicht ganz klar; gleichwohl glaube ich sie in dem oben angegebenen Sinn auffassen zu müssen. Es spricht hierfür die analoge Stelle II A. 32:

> Ætleþer man þrel æller ambut. ok takær i æt meþ sik a þinge. þa takær han arf hans. æn eig ær sun til æller dotter. faþer æller moþer. broþer æller systur. ær nokot þerræ til ok ætled[5]) þa taker þet arf. ær ingti þerra til þa taker þen arf ætlede.

Diese Stelle begünstigt sicherlich sehr die Auffassung, daß auf Seite des Einleitenden weder Kinder noch Eltern oder Geschwister vorhanden sein dürfen und sie spricht gegen die Ansicht, daß die Rede von einem Erbrecht des

---

(a. A. Nordström a. a. O.). Wenn wir demnach der Stelle überhaupt rechtsgeschichtlichen Wert beilegen können, und es besteht kein Anlaß, an der Treue derselben zu zweifeln, so müssen wir annehmen, daß vordem auch dem unechten Kind gegenüber dem Vater gewisse erbrechtliche oder erbrechtsähnliche Ansprüche zugestanden haben; nur einen „Abfindungsanspruch“ nimmt an v. Amira, NOR. I, 752.

[1]) Die Anerkennung am Thing fand insbesondere Verwendung, um unechte Kinder, die mit der späteren echten Frau gezeugt waren, zu legitimieren.

[2]) Nur „en vis Arveret“ räumt ihm ein Sven Bentzon, Uægte Børn 10.

[3]) I Æb. 23; II Æb. 32.

[4]) Zu ergänzen: a; vgl. Schlyter I, 68[31].

[5]) Nach Schlyter I, 142[84] kann auch „ætleder“ gelesen werden.

Einleitenden sei und nicht vielmehr von dem des Eingeleiteten.[1])

Die Grundsätze, die über die Beerbung eines mehrmals verheirateten Bauern oder einer mehrmals verheirateten Frau aufgestellt sind, bringen für die Erbenfolge keine Änderung und brauchen deshalb hier nicht herangezogen zu werden; denn bei ihnen wird angenommen, daß die erbenden Kinder, wenn auch aus verschiedenen Ehen stammend, doch den Erblasser als Elternteil gemeinsam haben. Für solche Kinder eines mehrmals verheirateten Erblassers gilt die Regel, daß die Kinder jeder Ehe das besondere Vermögen, das als Vermögen gerade dieser Ehe anzusehen ist, als gesonderten Nachlaß allein, das andere Vermögen des Erblassers zusammen mit den übrigen Abkömmlingen des Verstorbenen gemeinsamen Elternteiles nehmen.[2]) Diese Anerkennung der Erbfolge in das besondere Ehevermögen durch die Kinder gerade dieser Ehe führt hierbei zu einer Teilung nach sogenannten Ehefamilien.[3])

An zweiter Stelle stehen in der Erbfolgeordnung die Eltern des Erblassers, auch hier wiederum mit dem Unterschied, daß nach der älteren Fassung der Vater die Mutter ausschließt, nach der jüngeren aber die Mutter mit dem Vater und zwar auf den halben Anteil desselben zum Erbe zugelassen wird. Es erhellt aus den beiden Rechten nicht,

---

[1]) Dieser letzteren Ansicht, die sich darauf stützt, daß das einleitende ætleþer ein verderbtes Partizipium Perfecti passivi sei, wenden sich sowohl Beckmann a. a. O. 64 wie Beauchet a. a. O. 188 zu. Letzterer übersetzt denn auch die Worte „ok eigh hin ħan ætleddhe" mit „und nicht der, welcher einleitete", während die Übersetzung, wie ich glaube, zu lauten hat: „und nicht der, welchen er einleitete". Gegen die Annahme endlich, es könnte im ersten Satz das Verhältnis eines Eingeleiteten zu den echten oder anerkannten Kindern des einleitenden Erblassers, im zweiten Satz das Erbrecht des Einleitenden gegenüber Kindern, Eltern und Geschwistern des Eingeleiteten geregelt sein, spricht gleichfalls die entsprechende Stelle in der jüngeren Fassung, die nur das eine Verhältnis im Auge haben kann. A. M. allerdings Otman, Äldre Västgötalagen 43.

[2]) I Æb. 5, 6; II Æb. 7–9.

[3]) So für die götischen Rechte auch Ficker II, 491; VI, 33.

wie sich die Beerbung des unechten Kindes durch seine Eltern gestaltet.

Die dritte Stelle nehmen des Erblassers Geschwister ein, der Bruder nach älterem Recht vor der Schwester, nach jüngerem Recht mit der Schwester, die in diesem Fall die Hälfte seines Erbteils erhält.

Insoweit unterliegt die Erbfolge keinem Zweifel. Ändernd greift nun aber in dieselbe das Kapitel 2 ein für den Fall, daß ein Erblasser seine Mutter und gleichvatrige Schwestern hinterläßt, dagegen keinen Bruder, sei es, daß er der einzige Sohn seiner Mutter war, oder, daß seine übrigen Brüder bereits vorverstorben sind.[1]) Stillschweigend wird vorausgesetzt, daß der Vater des Erblassers bereits vor diesem gestorben ist und Abkömmlinge des Erblassers nicht vorhanden sind. Treffen diese Voraussetzungen zu, so erbt die „Tochter" (Schwester des Erblassers) zusammen mit ihrer Mutter zu gleichen Teilen; zweifellos gilt dasselbe, wenn nicht bloß eine, sondern mehrere Schwestern am Leben sind, allerdings nur für Vollschwestern des Erblassers, nicht aber auch für dessen Halbschwestern. Daß aus dieser Stelle zu folgern sei, es hätten auch die Brüder eines Erblassers Erbrecht neben dessen Mutter gehabt[2]), halte ich weder für zwingend noch für wahrscheinlich. Wenn sich der Vertreter dieser Ansicht darauf berufen wollte, daß nach dem älteren Text bei Aufzählung der Erbenreihe der Bruder mit der Mutter genannt wird, „wenn der Vater nicht da ist", so ist dem entgegenzuhalten, daß die Auslassung der Worte: „ist die Mutter nicht da" offenbar auf einem Versehen des Abschreibers beruht, dem das gleiche schon vorher bei Aufzählung der Eltern passiert ist[3]); ferner, daß die jüngere Fassung diesen Zusatz enthält.[4]) Es wäre nicht einzusehen, wie sich das Erbrecht der Mutter dahin sollte verbessert haben, daß sie den Sohn vom Erbe ausschloß, nicht dagegen die Tochter, da die

---

[1]) So auch Beauchet a. a. O. 173; vgl. Og. Gb. 21.

[2]) Beauchet a. a. O.

[3]) S. o. 140[1].

[4]) Schlyter I, 24[1]. Diesen Fehler verbesserte der Abschreiber sofort selbst wieder.

Grundsätze, welche im Laufe der Entwicklung für die Umgestaltung der alten Erbenfolge maßgebend wurden, hier nicht zutreffend sind.

Die Frage, worin die Erklärung dieser Sonderbestimmung zu suchen sei, beantwortet Ficker[1]) dahin, es verdanke diese Stelle ihr Entstehen der Absicht, die Unbilligkeiten, welche sich aus dem vollen Elternerbrecht der Mutter ergeben konnten, zu beseitigen. Diese hätte sonst nämlich durch ihre Wiederverehelichung das Gut ihres Mannes ganz dessen Geschlecht entziehen können. Allerdings habe man den Zweck, das zu verhindern, durch diese Maßnahme nur unvollkommen erreicht, weil es trotz der Bestimmung möglich gewesen sei, daß die Mutter infolge Vorversterbens mehrerer Söhne, die sie allein beerbte, einen großen Teil des Geschlechtsvermögens ihres Mannes erbte, so daß schließlich der zwischen Mutter und Schwestern zu teilende Nachlaß des letztverstorbenen Sohnes eben nur noch einen Kopfteil des väterlichen Vermögens umfaßt habe. Mir erscheint es unwahrscheinlich, daß man eine solche Bestimmung, die die Erhaltung des Geschlechtsvermögens für die Verwandten des Ehemannes bezwecken sollte und die doch ihren Zweck nur ganz unvollkommen erfüllen konnte, schuf und sie insbesondere unverändert wieder in die jüngere Fassung übernahm. Es ergeben sich aber auch Schwierigkeiten für eine andere Erklärung dieser Bestimmung; aus Gesichtspunkten eines Eintrittsrechtes für den vorverstorbenen Vater kann sie um deswillen nicht wohl hervorgegangen sein, weil sonst das gleiche Recht auch dem Bruder hätte zugestanden werden müssen für den Fall, daß nicht bloß Schwestern, sondern auch Brüder oder nur solche zurückblieben. Gleichwohl ist aber dieser Gedanke nicht ganz von der Hand zu weisen, und es muß immerhin mit der Möglichkeit gerechnet werden, daß diese Bestimmung sich hieraus erklärt. Dafür würde die Ähnlichkeit mit Sätzen anderer Landschaftsrechte sprechen, bei denen offensichtlich ein Eintrittsrecht der Kinder für den vorverstorbenen Elternteil in Frage kommt.[2]) Auch

---

[1]) A. a. O. VI, 32. [2]) S. u. 184.

der Umstand ließe sich hierfür anführen, daß nur die Schwester, welche den gleichen Vater mit dem Erblasser gemeinsam hat, ein Erbrecht neben der Mutter genießt.

Bei dem Suchen nach einer Erklärung dieser mit dem System nicht im Einklang stehenden Bestimmung, die ja möglicherweise auch in einem Mißverständnis der Verfassers der Rechte ihren Grund haben kann, drängte sich mir ein Gedanke auf, dessen Beweis allerdings schwerlich zu erbringen ist. Im gotländischen Recht ist der Bruder verpflichtet, die sich verheiratende Schwester auszusteuern oder ihr eine bestimmte Quote seines Vermögens zu überlassen; die nicht verheiratete Schwester hat gegen den Nachlaß des Bruders einen Anspruch auf letzteres. Möglicherweise beruht auch der Satz des 2. Kapitels der westgötischen Rechte auf einer ähnlichen Grundlage. Solange der Vater oder ein Bruder vorhanden ist, ist für die Tochter und Schwester genügend Sicherheit für Verehelichung und Ausstattung gegeben. Je entferntere Verwandte als ihre Verlober in Frage kommen — das Verlobungsrecht bemißt sich ja wie das Erbrecht nach dem Verwandtschaftsverhältnis — desto geringer wird ihre Aussicht, eine entsprechende Aussteuer zu erhalten. Um nun die Tochter sicherzustellen, konnte man sehr wohl zu der angeführten Regelung gelangen, da die Mutter mit ihrer Wiederverehelichung aus dem Geschlecht des früheren Ehemannes und damit aus dem ihrer Töchter aus dieser Ehe ausschied. Unter diesen Gesichtspunkten begreift es sich sehr wohl, warum nicht auch dem Bruder ein Erbanspruch neben der Mutter zusteht und warum diese Regelung erst dann Platz greift, wenn der einzige Vollbruder der Schwester stirbt.

Offen muß für dieses Recht auch die Frage bleiben, ob Halbgeschwister eines Erblassers neben Vollgeschwistern oder doch beim Fehlen solcher in dieser Klasse zum Erbe berufen sind. Während für erstere Alternative jeglicher Anhaltspunkt fehlt und gerade aus der angezogenen Bestimmung, die die nicht gleichvatrige Schwester vom Erbe des Bruders mit der Mutter ausschließt, eher auf das Gegenteil zu schließen ist, ist die zweite Möglichkeit jedenfalls nicht ganz von der Hand zu weisen, zumal mit Rücksicht

auf die Vorschriften über die Teilung eines Erbes nach Seiten oder Ehen: wenn nämlich mehrere dem Erblasser gleich nahestehende Verwandte, die aber unter sich selbst nicht verwandt sind, miteinander um ihr Erbrecht streiten, so wird das Erbe nach Seiten oder Ehen gehälftet; es nimmt aber stets der Näherverwandte vor dem Entfernteren. Hieraus ergibt sich wohl, daß der Vollverwandte, d. h. der von beiden Seiten Verwandte unbedingten Vorzug vor dem Halbverwandten hat, daß aber beim Fehlen von Vollverwandten der nächste Halbverwandte Erbrecht besitzt. Das hat nach der der jüngeren Fassung beigegebenen Erläuterung der Stammesteilung auch bei Halbgeschwistern einzutreten, weil sie nämlich für alle Fälle gilt, „wo ein Mann ohne Hinterlassung erbberechtigter Kinder mit dem Tode abgeht".

Nach dem oben Gesagten wird eine ausnahmsweise an nächster Stelle einzusetzende Klasse von den vom Erblasser ins Geschlecht Geleiteten gebildet.

Die Klasse, welche in der Regel die vierte Stelle einnimmt, wird gebildet durch die Enkel, die Sohneskinder einerseits, die Tochterkinder andererseits, mit demselben Unterschied in der älteren und jüngeren Fassung, wie er für die Nachfolge von Sohn und Tochter besteht: die Tochterkinder bekommen nur den halben Anteil von Bruderskindern. Darin äußert sich demnach eine Erbfolge nach Stämmen bei den Enkeln. Die Nennung der Enkel in dieser besonderen Klasse schließt für dieses Recht ohne weiteres die Annahme eines Vorfolgerechtes der gesamten Deszendenz oder auch eines Teils desselben aus.

An nächster Stelle folgen die Kinder von Geschwistern mit derselben Änderung in der jüngeren Fassung, wie sie für die Enkel gilt, und mit der weiteren Maßgabe (so wenigstens nach jüngerem Recht), daß Kinder mehrerer Brüder oder mehrerer Schwestern nicht nach Stämmen (Eintrittsrecht!), sondern nach Köpfen erben. Hierbei wird gleichfalls zwischen männlichen und weiblichen Abkömmlingen das bekannte Verhältnis von 2 : 1 festgelegt (cap. 3 a. E.). Der leise Gegensatz, in welchem diese Bestimmung zu der Teilung nach der Vater- und Mutterseite, welche unmittel-

bar vorher erläutert wird, steht, begreift sich, wenn wir bedenken, daß in der Regel Vollgeschwister in Frage kommen, die demnach beide Elternteile gemeinsam haben, während die Teilung nach Elternseiten praktisch erst in Frage kommt, wenn das Erbe über die Eltern und deren Abkömmlinge hinausfällt.

An letzter Stelle dieser ununterbrochenen Erbenfolge nennt das ältere Recht noch den Vatersvater; das jüngere Recht reiht auch noch den Muttervater dem Vatersvater an, mit dem halben Erbanspruch dieses.

Mit der Bestimmung, daß die Muttermutter dem Vaterbruder im Erbrecht vorgehen soll, schließt das ältere Recht die unmittelbare Aufzählung der Erbenreihe ab; das jüngere Recht fügt dem noch an, daß in allen Fällen, wo ein Mann vom Manne und eine Frau von der Frau Anspruch auf das Erbe erheben und beide von gleicher Verwandtschaft sind, der Mann zu zwei Teilen des Erbes zu gehen habe, die Frau zu einem Drittel.

Offensichtlich ist die Aufzählung der letzten Klassen keine erschöpfende; in der älteren Fassung fehlen sowohl der mütterliche Großvater wie die väterliche Großmutter, und bezüglich der mütterlichen Großmutter ist lediglich gesagt, daß sie dem Vaterbruder vorgehe. Die hiernach nötigen Ergänzungen lassen sich aber aus dem 3. Kapitel mit genügender Sicherheit entnehmen. Danach ist der mütterliche Großvater „Gleicherbe", also gleichzeitig berufen mit der väterlichen Großmutter. Dasselbe gilt nach der jüngeren Fassung. Hier hat also die Vatersmutter mit dem Muttervater das auf ihn neben dem Vatersvater entfallende Drittel zu teilen. Um so mehr aber müssen diese Verwandten beim Fehlen der Vorausgenannten, insbesondere auch des Vatersvaters, vor den noch nicht Genannten erbberechtigt sein. Die dem Vatersbruder vorgehende Muttermutter kann nach ihrer verwandtschaftlichen Stellung und ihrer Gradesnähe nur zwischen den bereits genannten Großelternteilen und dem Vatersbruder eingereiht werden. Damit aber ist auch die bestehende Lücke vollständig ausgefüllt, die Einreihung anderer Verwandten an dieser Stelle verbietet das System, wie wir es kennen ge-

lernt haben, mit unzweifelhafter Sicherheit. Demnach müssen wir für die jüngere Fassung als die den Kindern von Geschwistern folgende Klasse jene der Großeltern einsetzen und zwar in der eben angeführten Reihenfolge innerhalb dieser Verwandtenklasse selbst; wie sich das Innenverhältnis gestaltet, wenn eine der drei Untergruppen (Vatersvater — Vatersmutter, Muttervater — Muttermutter) weggefallen ist, läßt sich nicht zweifelsfrei feststellen. Der oben angeführte Schlußsatz des 1. Kapitels läßt sich hier nicht verwenden, weil er nach seiner Fassung nur für die Deszendenz und die Seitenverwandtschaft gelten kann; andererseits glaube ich, daß auch die Anwendung der Sätze über die Teilung nach Elternseiten auf die Großeltern auf Schwierigkeiten stößt, weil sie Ergebnisse zeitigt, welche den ausdrücklich festgesetzten Bestimmungen über die Großelternerbfolge widersprechen; hiernach müssen z. B. die väterlichen Großeltern zusammen eine Hälfte, der mütterliche Großvater (unter Umständen mit seiner Frau) gleichfalls eine Hälfte des Erbes nehmen, was nach dem Obigen durchaus nicht zutreffen würde.

Auch für das ältere Recht müssen wir dieselbe Erbenordnung für die Klasse der Großeltern annehmen, abgesehen davon, daß nach dem älteren Recht infolge seines Grundsatzes des Ausschlusses des Weibes und Weibesstammes durch den Mann und Mannesstamm die Vatersmutter und der Muttervater (bei denen der Vorzug des Mannes einerseits, des Mannesstammes andererseits zu einer Ausgleichung geführt hat) durch den Vatersvater vom Erbe überhaupt ausgeschlossen waren. In der Reihe der obigen Beweiskette fehlt hier lediglich die Einstellung des mütterlichen Großvaters hinter dem väterlichen Großvater. Sie scheint überdies nur auf eine Unachtsamkeit des Abschreibers zurückzuführen zu sein.[1]) Dieselben Gründe, die uns zur Annahme geführt haben, daß die mütterliche Großmutter hinter dem mütterlichen Großvater bzw. der väterlichen Großmutter einzusetzen sei, liegen auch ganz ebenso bei der Einreihung des Muttervaters hinter den

---

[1]) Schlyter I, 24^{5}.

Vatersvater vor; nach dem ganzen Erbensystem kann jener auch im älteren Recht an keiner andern Stelle eingereiht werden.

Demnach ist anzunehmen, daß in der den Kindern von Geschwistern folgenden Klasse der Erbenordnung nicht nur die namentlich genannten, sondern die sämtlichen vier Großeltern einzusetzen sind und daß auch nur ein Überlebendes derselben jeglichen nachfolgenden Verwandten vom Erbe ausschließt. Es ergibt sich dieses letztere daraus, daß der mit dem schwächsten Erbrecht ausgestattete Großelternteil, die Muttermutter, den mit dem stärksten Erbrecht der folgenden Klasse Versehenen, den väterlichen Onkel verdrängt; unter sich erben die Angehörigen dieser Klasse nach dem angegebenen Maßstab.

Wenn dem aber so ist, dann führt das zur Anerkennung einer weiteren unmittelbar sich anschließenden Erbenklasse, die gebildet wird durch die Geschwister der Eltern. Da ausdrücklich festgelegt wird, der Vatersbruder stehe der mütterlichen Großmutter nach, so muß doch wohl entnommen werden, daß der Vaterbruder der Muttermutter unmittelbar im Erbe folgte, sonst ist es schwer, eine solche Konkurrenz der beiden überhaupt zu konstruieren. Deshalb dürfte ohne Irrtum aus dieser Tatsache entnommen werden, daß hinter den Großeltern der Vaterbruder als nächster Erbberechtigter zu nennen ist. Sobald aber einmal dessen Stellung feststeht, können sich ihm andere Verwandte als die entsprechenden Elterngeschwister nicht anreihen; nach dem älteren Recht geschieht das in der Weise, daß hinter ihm der Mutterbruder und die Vatersschwester als Gleicherben sich einreihen, denen dann die Mutterschwester folgen würde. Sonach gestaltet sich auch die Nachfolge beim Vorversterben einer dieser Untergruppen einfach und ohne Schwierigkeit.

Dagegen ergeben sich starke Bedenken für die Erbfolge der Elterngeschwister untereinander, wenn auch nicht im Verhältnis zu anderen Gruppen, im neuen Recht. Die Schwierigkeiten hängen zusammen mit der Einrichtung der öfters erwähnten „Gleicherben“ und mit dem Institut der Teilung des Nachlasses nach Elternseiten.

Als Gleicherben gelten Vatersschwester und Mutterbruder sowohl nach früherem wie nach neuerem Recht, andererseits würde die Teilung nach Elternseiten, welche in allen Fällen Platz greifen soll, wo jemand ohne Hinterlassung von Kindern stirbt oder, vielleicht richtiger, ohne Hinterlassung von Angehörigen der ersten und zweiten Parentel, verlangen, daß ebenso der Vaterbruder und der Mutterbruder zu gleichen Teilen in den Nachlaß zu folgen haben, ferner, daß die Vatergeschwister und die Muttergeschwister je zur Hälfte erbberechtigt sind. Beim Überleben eines Vatersbruders und einer Mutterschwester würde demnach jedem die Hälfte des Erbes zufallen. Eine solche Regel aber ist mit den bisher bekannten Grundsätzen unvereinbar, man müßte schlechterdings auch sagen, daß sie mit den Grundsätzen über das Gleicherbe, die wohl die Vaterschwester als gleichberechtigt mit dem Mutterbruder nennt, nicht dagegen letzteren als Gleicherben mit dem Vaterbruder, nur schwerlich in Einklang zu bringen wäre. Sie steht auch im starken Widerspruch zu der Regel, welche in dem Schlußsatz des 1. Kapitels zunächst allerdings nur für die Deszendenz ausgesprochen ist, aber nach dem ganzen System auch auf die durch Mann oder Weib vermittelte Seitenverwandtschaft übergreift, daß nämlich bei gleicher Verwandtschaft der durch den Mann verwandte Mann zu zwei Drittel, das durch ein Weib verwandte Weib zu einem Drittel erbberechtigt ist.

Die Lösung dieser Widersprüche könnte auf drei Wegen erfolgen. Es wäre denkbar, daß die allgemein ausgesprochenen Grundsätze am Schlusse des 1. Kapitels und im 3. Kapitel (über die Teilung nach Elternseiten) auf die Elterngeschwister keine Anwendung finden, daß für sie vielmehr noch dasselbe wie beim Erbrecht der Großeltern zu gelten habe. Oder aber, daß von den genannten allgemeinen Regeln der einen eine vorwiegende Bedeutung zukommt. Wie aus der Nennung der Vatersschwester und des Mutterbruders als Gleicherben hervorgehen dürfte, könnte dieses Überwiegen nur dem Grundsatz des Vorzuges des Mannes und der Männerseite vor der Frau und Frauenseite zugestanden werden. Endlich drittens wäre zu erwägen, ob

nicht überhaupt in den Grundsätzen über Gleicherbe und Teilung nach Elternseiten Gedanken sich aussprechen, die, weil Neues enthaltend, mit der älteren Erbenordnung im Widerspruch stehen. Es würde sich sonach in diesem Falle der Gegensatz aus der fortschreitenden geschichtlichen Entwicklung erklären.

Was die erste Möglichkeit anlangt, so ist dem entgegenzuhalten, daß die Erläuterung die Teilung nach Elternseiten in allen Fällen vorsieht, wo ein Erblasser ohne Abkömmlinge stirbt und daß sie den Fall, in dem regelmäßig eine solche Teilung trotz des Vorliegens jener Voraussetzung nicht eintreten kann, weil es an der weiteren Voraussetzung des nicht untereinander Verwandtseins mangelt (bei Kindern von Geschwistern), einer ausdrücklichen Erwähnung bedürftig findet. Es wäre aber auch selbst beim Zutreffen der ersten Möglichkeit nicht viel gewonnen, weil schon bei den Großeltern nicht mehr feststeht, welche Regeln und in welchem Umfang sie bei der Beerbung durch je einen Teil der Großelternpaare zur Anwendung kommen. Auch die zweite Möglichkeit ist mangels weiterer Belege nicht beweisbar, da die Anwendung der einzelnen Grundsätze nicht immer zweifelsfrei zutage tritt. Dagegen scheint mir die dritte durchaus wahrscheinlich.

Zunächst spricht hierfür der Umstand, daß die Sätze über die Gleicherbschaft eine Modifizierung der im 1. Kapitel gegebenen Erbfolgeordnungen bedingen. Das schon im älteren Recht. Nach der Erbentafel schließt das Sohneskind (ohne Unterschied des Geschlechtes) das Tochterkind aus, nach dem 3. Kapitel aber hat nur der Sohnessohn unbedingten Vorzug in der Klasse, während die Sohnestochter das Erbe zu teilen hat mit dem Tochtersohn. Das gleiche gilt für die Kinder von Geschwistern. Mag diese Bestimmung nun in der Weise bestanden haben, daß man dem Tochtersohn, weil männlichen Geschlechtes, ein besseres Erbrecht gab, oder aber der Sohnestochter, weil von einem Manne abstammend; beides läuft auf eine Besserstellung der Frau bzw. der Frauenseite hinaus. Daß diese Sätze einem entgegengesetzten Gedankengang entsprungen wären, demzufolge die Sohnestochter in ihrem Erbrecht durch die

Gleichstellung mit dem Tochtersohn, den sie früher ausgeschlossen, beschränkt wurde, läßt sich nicht wohl denken, weil schon aus den beiden Fassungen dieses Gesetzes hervorgehen dürfte, daß die Entwicklung auf Besserstellung der Frau, nicht aber auf ihre Zurückdrängung hinarbeitete. In dieser Entwicklung, die aus den sämtlichen Rechten dieser Zeit zu erkennen ist, liegt aber die Erklärung der offenbaren Widersprüche. Ein rein äußerliches Beweismoment ist schon darin zu sehen, daß die Sätze über das Gleicherbe jenen über die Erbfolge angereiht sind. Wenn wir bedenken, daß die Rechtsaufzeichnungen in der Reihenfolge vorgenommen wurden, wie sie der Gesetzessprecher verkündete und daß dieser Neuerungen, soweit er sie nicht organisch mit dem alten Recht verbinden konnte oder wollte, den älteren unveränderten Rechtssätzen bei der Verkündung anreihte, so scheint die Möglichkeit einander widersprechender Rechtsregeln nicht ausgeschlossen. Ist nun aber nach dem Entwicklungsgang, der dem Institut der Gleicherbschaft zugrunde liegt, und nach seiner Stellung anzunehmen, daß es nur einer verhältnismäßig jüngeren Zeit angehört und daß es mit andern Sätzen unvereinbar ist, so dürfte hieraus zu schließen sein, daß diese Widersprüche durch die Bestimmungen über jenes Institut erst hereingetragen wurden, daß demnach mangels anderer Gegengründe der Erbenordnung im 1. Kapitel das größere Alter zukommt. Da aber ferner die Gleicherbschaft schon im älteren Recht zu einem gewissen Abschluß gekommen ist — hierfür spricht die unveränderte Übernahme in das neue Recht, dürfen wir annehmen, daß die Erbfolgeordnung zu Eingang des Erbabschnittes auf ein ziemlich hohes Alter Anspruch machen kann.

Die Besserstellung der Frau und ihres Stammes schreitet aber in historischer Zeit in Westgötaland zusehends fort; aus demselben Gesetz, das die Drittelsberechtigung der Frau neben dem gleichverwandten Manne anerkannte, ist auch der sich als Zusatz ohne weiteres kennzeichnende Schlußsatz im 1. Kapitel des jüngeren Rechtsbuches entsprungen, der neben dem durch einen Mann verwandten Mann die gleichnah durch eine Frau verwandte Frau zu

einem Drittel zum Erbe beruft.[1]) Der weiteren Entwicklung, die schon aus dem Bestreben zur Aufstellung allgemeiner Grundsätze sich erkennbar macht, gehört aber auch die Erläuterung des schon im früheren Recht bestehenden Grundsatzes der Teilung nach Seiten im jüngeren Rechte an. Nach der älteren Fassung scheint die Hälfteteilung nach den beiden Elternseiten nur außerhalb der namentlich aufgeführten Erben Platz gegriffen zu haben; nichts läßt erkennen, daß die Bestimmung bereits ändernd in die zunächst aufgestellte Reihenfolge und die Größe der Anteile der einzelnen Erben bei Konkurrenz unter denselben eingegriffen habe. Nicht dasselbe ist nach der beigegebenen Erläuterung des Grundsatzes im neueren Recht anzunehmen; hier beansprucht sie nicht bloß Geltung in einem weiteren Kreis, sondern in allen Fällen, wo der Nachlaß nicht unter die Kinder des Erblassers zu teilen ist. Allerdings bleiben Zweifel darüber, inwieweit diese Teilung in die namentlich aufgezählten Erbenklassen Eingang gefunden hat; so besonders bei den Großeltern und den Elterngeschwistern.

Ein sehr schwerwiegendes Moment für den Gang der Entwicklung in dem eben dargelegten Sinn glaube ich daraus entnehmen zu müssen, daß nun der Verfasser der Additamenta zur jüngeren Redaktion ein einheitliches System aus den bisherigen Einzelregeln, die er zweifelsohne vor sich liegen hatte, zu bilden versucht hat; demselben ist eine ursprünglich kaum für erbrechtliche Zwecke bestimmte und für diese auch nicht praktisch verwendbare Erbentafel vorausgeschickt.[2]) Der Verfasser hat sich dabei bemüht, aus den bisherigen, der Praxis entsprungenen Einzelbestimmungen, von denen manche gelegentlich wahllos in den Text eingestreut wurden, ein theoretisches Erbensystem zu bilden. Es lautet:

þessum lundum skal arui skiptæz. iampnskildæ mællum. swa at allir æro þeer sum ærua. af mannæ alf ut komnir. þa take maþer twa lote. ok kona þriþyung. æru oc

[1]) Vgl. auch den Zusatz bei Schlyter I 159[20].
[2]) VG. II Add. 11 § 16 und die Tafel III bei Schlyter I.

allir þeer sum æruæ. af kono alf ut komner. taki samulund. ok i allum ærfþum. þa taki konæ arf. ok taki sin lagha lot. æptir þy sum skils. Nu ær maþer af mannæ alf ut komin. ok annar af kono alf. taki þæn twa loti. af manni kom ok hin þriþiung. ær maþer af kono alf vt komen. ok kona af manne. þa takær swa mykit kona sum maþer. ær maþer af mannæ alf oc konæ af kono alf. þa taki fyuræ loti han ok hon fæmtung. Nu æn konæ ær af kono alf utkomin. ok annur af mannæ. þa taki hon twa löte af manni kom ok hin þriþiung. swa skulu ællir arf skiptæ. hwat þeer æru flere æller færre iampskildir sin i mellum taki swa hwart up viþ annat sum nu ær sakt ok skiptis æptir mantali. ok gange aldre arfwer i kollæ skipti. utan þeer vari sin i mellum oskilder. ok hanum iampskilder þeem döþæ. þa taki swa mykit een sum flere. hwat þæt ær hældær konæ æller maþer. Nu æn twee dælæ vm arf kallær annær sik nærme waræ arfue. þa taki þæn þerræ sum fyrræ ær at tali i ættær træno.

Schon im älteren Recht ist betont, daß alle diese Regeln nur für Gleichverwandte gelten. Der Näherverwandte, der bei Streit aus dem Geschlechterbaum zu entnehmen ist, hat unbedingten Vorzug vor dem Entfernteren; wenn aber zwei Erbprätendenten mit dem Erblasser durch beide Seiten gleich verwandt sind, also auch schon unter sich verwandt sind, so erben beide nach Kopfteilen. Nur Angehörige beider Seiten, die zueinander nicht verwandt sind, werden durch die obigen Sätze betroffen; es scheidet damit die Deszendenz überhaupt aus, ebenso die Eltern, während bereits Halbgeschwister des Verstorbenen, sofern sie unter sich Stiefgeschwister sind, nach dem Wortlaut unter die Verwandten, für die die vorstehenden Regeln festgelegt sind, fallen. Insbesondere aus dem Satz, daß in allen Erben das Weib Erbe nimmt und daß es überall seinen gesetzlichen Teil erhält, ist ersichtlich, daß der Zweck des Ganzen ist, das Erbrecht der Frauen und der Frauenseite festzulegen, zunächst also nicht die Aufstellung einer Erbfolgeordnung überhaupt. Freilich, wenn den Sätzen allgemeine Gültigkeit zukam, hat notwendiger-

weise eine Umgestaltung der ursprünglichen Erbenordnung, wie sie im Eingang des Erbrechtsabschnittes gegeben wird, eintreten müssen.

Nach dem Gesagten haben wir demnach für das ältere Recht folgende Haupterbenklassen, von denen jede vorausgehende jede nachfolgende von der Nachfolge ausschließt, zu unterscheiden:

1. Kinder,
2. Eltern,
3. Geschwister,
4. Kindeskinder,
5. Geschwisterkinder,
6. Großeltern,
7. Elterngeschwister.

Damit ist aber jedenfalls zur Zeit der Abfassung der beiden Rechte die Reihe der Erben keineswegs erschöpft. Die Tatsache, daß Regeln über die Teilung nach Elternseiten aufgestellt sind, die notwendigerweise zunächst bloß da eingreifen können, wo nicht schon ohnedies die erbberechtigten Personen namentlich aufgezählt sind, muß zu der Annahme führen, daß außer diesen namentlich genannten Personen noch andere zum Erbe berufen waren. Zur Begründung hierfür wäre auch noch anzuführen die möglichst allgemein gültige Fassung der erbrechtlichen Grundsätze, soweit sie sich nicht in der Aufzählung der Erbenreihe erschöpfen. Dagegen muß dahingestellt bleiben, ob eine ältere Zeit, der die Erbenordnung im Eingang entstammt, auch eine solche weite Erstreckung des Erbrechtes gekannt hat. Daß die ältere Fassung mit der Nennung des Vatersbruders als letzten Erbberechtigten abschließt, ist immerhin nicht ganz bedeutungslos und ließe sich wohl dahin verwerten, daß hier einmal die Grenze der erbberechtigten Verwandten gegeben war. Der Kreis der namentlich Genannten deckt sich dabei mit dem ersten und zweiten Grad kanonischer Zählung. Weitere Folgerungen aber lassen sich hieraus wohl schwerlich begründen.

Die Annahme, daß bereits in der Zeit der älteren Redaktion des Rechtes der Erbenkreis keineswegs mehr auf diese Verwandten beschränkt war, führt zu der Frage,

wie sich die Beerbung außerhalb der namentlich Genannten denn gestaltet habe. War schon diejenige innerhalb der näheren Verwandten verschiedentlich unsicher, so muß das um so mehr bei den entfernteren Verwandten gesagt werden. Insbesondere dann, wenn nicht bloß eine Abstammung oder Verwandtschaft durch das Weib oder den Mann in Frage kam, sondern mehrere ineinandergehende Verhältnisse dieser Art. Daß hier die theoretischen Sätze, welche namentlich in der zweiten Redaktion und insbesondere in den Zusätzen zu derselben festgelegt sind, praktisch unverwertbar sind, liegt auf der Hand; es wird möglicherweise, wo die Verwandten sich nicht gütlich einigten, nur eine Entscheidung von Fall zu Fall haben getroffen werden können.

Der einzige als feststehend für die Erbfolge der entfernteren Verwandten in Betracht kommende Satz ist der, daß der Näherverwandte den Weiterverwandten vom Erbrecht ausschließt, deshalb die immer wiederholte Forderung, daß zwei Verwandte verschiedener Abstammung oder verschiedenen Geschlechtes, wenn sie überhaupt miteinander zum Erbe berufen sein sollen, dem Erblasser gleich verwandt sein müssen; deshalb wird auch dem Erbanspruch des einen Erbprätendenten dadurch begegnet, daß der andere behauptet, er sei dem Erblasser näher verwandt.

Wie aber bestimmt nun das westgötische Recht die größere oder geringere Nähe der Verwandtschaft zum Erblasser?

Für den Kreis der persönlich genannten Erbberechtigten ergibt sich, daß zunächst die Verwandten des ersten kanonischen Grades, dann jene des zweiten kanonischen Grades berufen sind. Von einer Ordnung nach Parentelen in diesem Kreise kann keine Rede sein; dieses hier ausdrücklich schon zu erwähnen, sehe ich mich veranlaßt gegenüber Dareste[1]), welcher, trotzdem er die Abweichung des götischen Rechtes kennt, von sämtlichen schwedischen Rechten behauptet, es finde sich in ihnen das Prinzip der Parentelenordnung.

Innerhalb jeden Grades entscheidet der Vorzug der

---

[1]) Journal des Savants 1880 573f.

Deszendenz vor den übrigen Verwandten; im ersten Grade folgt auf das Kind der Vater, im zweiten auf das Kindeskind das Kind von Geschwistern; lediglich insofern besteht ein Anklang an das Parentelensystem, als im zweiten Grad der Angehörige der zweiten Parentel vor dem Stammvater und Angehörigen der dritten Parentel berufen ist. Hieraus, trotz der sonst geltenden entgegenstehenden Erbenordnung, auf eine Anerkennung des Parentelenprinzips zu schließen, geht um so weniger an, als diese Besonderheit bloß für die Ordnung innerhalb desselben Grades gilt und absolut kein Anhaltspunkt dafür besteht, daß sich hierin ein allgemeines Prinzip ausspreche; denn die Sätze, wie sie hier getroffen sind, sind viel natürlicher auf den Gedanken zurückzuführen, daß es dem gewöhnlichen Laufe der Dinge mehr entspricht, wenn der Onkel von seinem Neffen, als wenn er von seinem Großvater oder seinem Onkel überlebt wird; auch der Gesichtspunkt, für den Nachlaß dadurch einen noch kräftigeren und voraussichtlich länger lebenden Inhaber zu bekommen, kann mit hereingespielt haben.

Wenn wir nun aus der Erbenordnung der namentlich Genannten Anhaltspunkte dafür gewonnen haben, daß sich die für das Erbrecht maßgebende Verwandtschaft dem kanonischen Recht entsprechend gliedert, so führt die Vergleichung anderer Stellen zu demselben Ergebnis. Zunächst kein ausdrücklicher Beweis dafür ist den Wergeldvorschriften zu entnehmen im älteren Recht, weil diese auch nur von näheren und entfernteren Verwandten sprechen, ohne das Unterscheidungsmerkmal anzuführen; nach dem jüngeren Recht erhält zufolge der nach der Verwandtschaftsgliederung sich abstufenden Wergeldordnung der nächstentferntere Verwandte von der in zwei Hälften geteilten Geschlechtsbuße zu 12 Mark — die eine Hälfte derselben erhält neben der Erbenbuße (9 Mark) der Erbe — den halben Anteil des ihm vorausgehenden näheren Verwandten, insoweit übereinstimmend mit dem älteren Recht; zugleich nennt aber das jüngere Recht verschiedene Verwandte mit ihrem nach diesem Grundsatz berechneten Bußanteil.[1]) Hiernach teilt sich die halbe Geschlechtsbuße

[1]) VG. II Dr. 5–7; vgl. I Mb. 1 §§ 4, 5.



wieder in zwei Hälften, je an die Vater- und Mutterseite des Erschlagenen. Davon zahlt (bzw. empfängt) der Nächstverwandte 12 Ören, der folgende 6 Ören, der nächste 3 Ören, der darauffolgende 4½ Örtug usw. bis zum sechsten Mann, wohl mit dessen Ausschluß. Als solche, die 12 Ören zahlen, werden dann weiterhin die Brüder genannt; die Brudersöhne und die Schwestersöhne zahlen 6 Ören, die Elternschwesterkinder und dementsprechend wohl auch, obgleich nicht ausdrücklich genannt, die Elternbrüdersöhne 3 Ören. Wenn hierbei die Nichtbeachtung der Aszendenten und die Bevorzugung der dem Getöteten gleichen Querlinie ins Auge springt, so mag ersteres seinen Grund darin haben, daß in vielen Fällen der nächste Aszendent, der Vater, schon weggefallen oder aber, daß er in ebenso vielen anderen Fällen der Erbe war. Auch die Bevorzugung der gleichen Querlinie erscheint hier als eine leichtverständliche Besonderheit. Stehen doch die auf der gleichen Querlinie befindlichen Personen mit dem Erblasser im gleichen Alter, so daß sie in erster Linie als zur Rache geeignet und deshalb auch wergeldpflichtig bzw. wergeldberechtigt sind. Daß der Gesichtspunkt der Rachefähigkeit wirklich mit hereingespielt hat, ersehen wir aus den Zusätzen zur jüngeren Fassung, wonach Weiber bei Erbschaften, mit denen die Pflicht oder das Recht zur Wergeldzahlung verbunden ist, vom Wergeld durch gleichnahe Männer ausgeschlossen sind, sofern nicht die Buße vor dem Tode des Erblassers versprochen und verbürgt. war.[1]) Was endlich die Nichterwähnung insbesondere des Sohnes anlangt, so erklärt sich diese daraus, daß der Sohn eben der Erbe ist, wenn überhaupt ein solcher vorhanden ist.

Nach allem dürfen wir aber für die Verwandtschaftsgliederung bei der Erbenordnung nicht allzuviel Aufschluß erwarten. Da die Beschränkung des Wergeldempfanges bzw. Erlages wohl auf den Gedanken zurückzuführen ist, daß mit dem sechsten Mann die rechtswirksame Verwandtschaft überhaupt erlischt, könnte hieraus, zumal die Satzungen über das Wergeld sich im übrigen eng an die erbrecht-

---

[1]) VG. II Add. 11 § 18.

lichen Grundsätze anschließen, auf eine mit demselben Mann verbundene Erbgrenze geschlossen werden. Ein Argument hierfür bieten die oberschwedischen Rechte, die eine gleiche Erbengrenze aufstellen. Dagegen aber sprechen die ohne jede Beschränkung ausgesprochenen Grundsätze über die Beerbung.

Darin, daß die Elternschwesterkinder als nächste Verwandte nach den Bruder- und Schwestersöhnen eingereiht werden, ist ein Beweisgrund dafür zu erblicken, daß die nationale Zählung in einer dem kanonischen Recht wenigstens ähnlichen Weise stattfand, nach welcher die Verwandten ungleichen Grades dem Ausgangspunkt näher erschienen, aber diejenigen des entsprechenden gleichen Grades ihnen unmittelbar angereiht werden. Dieser Punkt spricht mit den aus dem Erbrecht bekannten auch gegen die Annahme einer Zählung auf nur einer Linie; andrerseits gewinnen wir hierdurch für das Erbrecht einen Anhaltspunkt dafür, daß der nächste Erbberechtigte nach den namentlich aufgezählten Gruppen der Vetter war. Dadurch würde für die Erbfolge der zweite kanonische Grad vollzählig sein.

Das Vormundschaftsrecht, insbesondere das Recht zur Verlobung, läßt für die Verwandtschaftsgliederung nichts erkennen.

Dagegen darf nicht übergangen werden das Statut des Bischofs Bryniolf vom Jahre 1281.[1]) Es bestimmt, daß Blutschande unter Geschwistern oder unter systrungar mit 9 Mark, zwischen dritten und vierten Männern (þriþi man, fiærþe man) mit 12 Ören bestraft wird. Die Parallelbestimmung in der lateinischen Übersetzung eines Stücks des Kirchenrechtsabschnitts[2]) lautet: Si quis cognoverit consanguineam suam in primo vel secundo gradu, emendat episcopo tres marcas . . . . Si in tercio et in quarto gradu XII oras. Es liegt auf der Hand, daß die beiden Stellen sich sachlich decken. Danach sind Geschwister als erster Grad, die systrungar (Elterngeschwisterkinder) als zweiter Grad, die dritten Männer als dritter

---

[1]) Schlyter I, 70. [2]) VG. IV, 21 c. 17.



Grad und die vierten Männer als vierter Grad kanonischer Komputation anzusprechen. Daß die Berechnung der Bußen auf einer Unterscheidung näherer und entfernterer Verwandten beruht und diese Unterscheidung in den beiden letzten Graden durch Zählung gewonnen wird, erhellt ohne weiteres. Dann aber ist aus dieser Stelle zu entnehmen, daß sich die Westgöten wenigstens zur Zeit des Statuts zur Bestimmung der Verwandtschaftsnähe einer dem kanonischen Recht entsprechenden Berechnung der Seitenverwandtschaft bedienten. Wenn dann andererseits die ältere Erbfolge, soweit sie uns bekannt ist, genau demselben Grundsatz entspricht, dürfen wir wohl annehmen, daß es sich auch im Bischofsstatut nicht um eine durch den Einfluß der Kirche erst entstandene oder umgewandelte, sondern um eine schon vorher dem nationalen Recht angehörige Berechnungsweise handelt, nach welcher die Nähe der Verwandtschaft bestimmt wurde. Was für die Seitenverwandtschaft gilt, wird aber auch aus den gleichen Gründen für die auf- und absteigende Linie angenommen werden können.

Wenn sich die Sache so verhält, dann dürfen wir ferner ebenso daraus folgern, daß dieselbe Art der Verwandtschaftsberechnung auch überall da Platz greift, wo die Nähe der Verwandtschaft entscheidet und daß, nicht wie Ficker bezüglich der germanischen Völker überhaupt anzunehmen gewillt ist, man sich je nach dem Zwecke verschiedener Verwandtschaftsberechnungen bediente.[1]

Wir haben gesehen, daß die westgötischen Rechte als Grundlage der Erbenordnung den Satz anerkennen, daß der Näherverwandte vor dem entfernteren ausschließlich zum Erben berufen ist; wir werden ferner annehmen müssen, daß die Nähe der Verwandtschaft nach der Nähe des Grades sich bestimmt.[2] Es ergibt sich hieraus auch für die Erbenfolge, daß der dem Grad nach nähere auch der nächste Erbrechtsansprecher ist und daß demnach das Erbrecht

[1]) Dagegen auch v. Amira, GGA. 1892, 262.

[2]) (Dies dürfte nur beschränkt richtig sein; denn es würde sich ergeben, daß der Sohnessohn dem Vatersvater gleichsteht, während er ihm doch nach der Ordnung in VG. I Æb. 1 vorgeht. v. Schw.)

sich bestimmt nach einer dem kanonischen Rechte gleichen Verwandtschaftsgliederung.

Wer dann in diesen großen Erbenklassen, die sich mit zunehmender Entfernung ständig erweitern, zunächst erbberechtigt ist, oder ob alle gleichgradigen Verwandten unter Berücksichtigung der bereits oben erörterten Sätze über die Seitenteilung und über den Vorzug des Mannes und der Männerseite zugleich folgten, muß, wie oben erwähnt, dahingestellt bleiben. Insbesondere muß es für dieses Recht zunächst unentschieden bleiben, ob die Deszendenz gegenüber dem gleichnahen Angehörigen der aufsteigenden Linie oder der Seitenverwandtschaft ein Vorzugsrecht hatte, wie es in anderen Rechten als Regel aufgestellt wird.

2. Ostgötisches Recht.

Der Erbrechtsabschnitt dieses Rechtsbuchs beginnt mit der Aufstellung folgender Erbenordnung:

Först ær son ok sa dottir faþurs arue son tua lyti ok dottir þriþiung.

In § 1 und § 2 wird ein Fall der Erbunwürdigkeit einer Tochter behandelt mit seinen Folgen und denen einer späteren Verzeihung. Derselbe kommt für die Erbfolgeordnung nicht in Betracht. § 2 fährt sodann mit den Worten weiter:

Æ huar sum broþir æruir þa æruir ok systir. i huarn staþ þa æruir broþir tua lyti ok systir þriþiung: foruærkar hon egh faþurs ælla moþurs arue. þa ma hon egh foruærka broþurs arue ælla frændæ . . .

2.

Nu sæghær systir at broþir hænna hauær ærft i nyiu laghum: mæþ þy atte hon taka sin lut i aruinu: hauær broþirin boit a margh ar haft ok hæfþat þa iær þæt hans uitz orþ . . . . at han hafþe þæt lagh hæfþat i gamblu laghum þa egh atte systir ærua mæþ bröþrum . . . . § 1. Nu æn egh ær son ælla dottir til þa æruir faþir ær egh faþir til. þa æruir moþir ær egh moþir þa æruir broþir. ær

egh broþir þa æruir systir. ær egh systir þa æruir sona son.

3.

þæssin æru iamn i arue. ær sona dottir ok dottur son: ær moþur faþir ok faþur moþir. ær systur son ok broþur dottir. ær moþur broþir ok faþur systir. taki af iamn arue halft huar ætta læggrin ok huar i sinum ætta læg þa skipte huar sin i mællum: þæt ær sua at undirstandande. at up a annan ætta læggin kan en man uara. ok up a annan kunnu flere uara. þa taki sua mykit hin ene sum hine flere. ok þer skiptin iamt siþan sin i mællum. § 1. Nu æn iamnæruinga dela sin i mællum þa æruir æ þæn förra sum för warþær namdær i bokinne: ok hin gangær fran siþan næmnis. siþan af liþær þy þa taki þæn arf sum niþium ær næstær ok knæm kunnastær: æ þær baþer æru iamne ok knæm iamkunne þa gangær æ hattær til ok huua fran ær þær sum baþe æru iam nær: þa skal firi arf taka ok bak arf fran ganga: þæt ær sua undirstandande. at æ þæn skuldastær ær hua þæt ær hældær maþær ælla kona þa takær þæt aruit. Nu þær sum baþir æru iamskyldir maþær ok kona þa takær maþrin aruit ok kona gangær fran for utan þön syzskini sen: æ huat hældær kona ær skyld þem sum hon dele aruit æftir a manna alf ælla kuinna þa skal sua uara sum nu ær saght. Nu dela þer um arf fæþrinis bröþær ok möþrinis bröþær ok þer æru sialuir oskyldir. þa takær faþurbroþir ik moþurbroþir gangær fran: Nu dela þer um aruit sum fram æru kumne af manninum: sua sum sona son ok dottur sun: þa takær sona son arf ok egh dottur son: þy at æ huar þe delas uiþær um arf. annær ær af bröþrinum föddær ok annar af systurinne: þa takær þæn af bröþrinum föþis ok egh þæn af systurinne æn þæt ær bæggia mankyns: Nu æn mange æru bröþlunganir ok alle iam nær: þa taki sua maþær sum maþær. Nu skil þem a um aruit andre tælia sik a fæþrinit ok andre a möþrinit. æru baþe iam nær ok baþe mankyns: þa takær þæn sum a fæþrinit ær: ok i allum arwm þa takær þæn sum sik tæl a manna alf ok kuinna alf gange fran æn þær æru baþir æm nær ok baþir man-

kyns. § 2. Nu delas þer uiþær bryst arf ok bak arf. um arf: þæt ær brystarf þer mæn sum fram æru komnir af manninum: ok hit ær bakarf sum mannin kom af. þa skal bryst arue taka ok bak arue fran ganga æn baþer æru iam nær ok baþir mankuns æ huar sum egh ær maþær til þa takær kona þæt arf æn hon ær skyldare æn maþrin. § 3. Nu æn flere kulla ærwa en man þa taki sua man sum man ok sua kona sum kona fore utan omyndina ok iamnaruit þæt skal sua skipta sum for uar skilt.

In der ersten Erbenklasse erscheinen auch nach diesem Recht die Kinder eines Mannes. Ebenso wie ein Mann wird auch die Frau von ihren Kindern beerbt. Es ergibt sich dieses aus den Grundsätzen über das eheliche Güterrecht, welche dem Erbabschnitte vorausgehen: sie ist nach diesen völlig vermögensfähig; besonders aber ist das auch daraus zu folgern, daß bezüglich eines Teiles des Vermögens einer Ehefrau, nämlich ihrer omynd, der Mitgift, der Erbgang ausdrücklich festgelegt ist, nämlich dahin, daß sie ihre omynd auf die rechten Erben, das sind ihre ehelichen Abkömmlinge (skaparuar) vererbt, daß dieselbe jedoch beim Fehlen solcher an die Ausgangsfamilie zurückkehrt.[1] Diese Bestimmung dient nicht etwa überhaupt dazu, ein Sondervermögen der Ehefrau dem Erbgang erst zu unterstellen, sondern sie bezweckt einen besonderen Erbgang gegenüber dem sonstigen Vermögen der Ehefrau.

Die Erbanteile von Sohn und Tochter stehen im Verhältnis von 2 : 1. Das Gesetzbuch sagt aber ausdrücklich, daß die Zulassung der Tochter neben dem Sohn neues Recht ist und zwar ein Recht, das vor nicht allzu langer Zeit vor Entstehung der Redaktion eingeführt sein konnte; denn es sind in demselben noch Streitigkeiten zwischen Geschwistern vorgesehen, wonach der Bruder gegenüber der ein Erbrecht behauptenden Schwester sich darauf beruft, er habe noch nach altem Recht, also ausschließlich geerbt und das Erbe nach Gesetz ersessen. Nach Lage der Sache kann unter dem neuen Gesetz, nach welchem die Schwester neben dem Bruder erbberechtigt ist und

[1]) Og. Gb. 16 § 1.



nicht erst hinter diesem, nur jenes oben[1]) erwähnte Gesetz von Birger Jarl aus dem Jahre 1262 verstanden werden. Doch hat im ostgötischen Bezirk die Neuerung nur in sehr beschränktem Umfang Fuß fassen können. Lediglich die Tochter des Erblassers ist auf Grund desselben neben dem Sohne zugelassen worden, alle übrigen Weiber stehen dem gleichverwandten Mann entweder zweifelsohne im Erbe nach oder aber es unterliegt ihre Gleichberechtigung doch sehr erheblichen Bedenken. Das gilt insbesondere auch bezüglich der Schwester, wenn gleich im 3. Kapitel gesagt ist, daß bei Gleichverwandtschaft von Mann und Frau jener erbberechtigt ist und diese zurücktreten muß, „es se denn, daß sie Geschwister seien". Schon aus der Fassung läßt sich ersehen, daß der Ausdruck Geschwister hier nicht im Verhältnis zum Erblasser, sondern im Verhältnis der erbenden Personen untereinander gebraucht ist. Deshalb ist es abzulehnen, dieser Bestimmung eine weitertragende Bedeutung zuzumessen, als ihr nach Kapitel 2 zukommt. Dieses aber stellt den Grundsatz der Gleichberechtigung nur für den Fall der Beerbung von Eltern durch ihre Kinder auf.

Weniger bestimmt spricht das ostgötische Recht sich über die Erbfolge der unechten Kinder aus. Sicher ist, daß dem Kebsenkind (frillubarn) jegliches Erbrecht gegenüber dem Vater mangelt, freiwillige Zuwendungen des letzteren müssen vor dem Landsthing oder, wenn der König im Lande weilt, vor diesem erfolgen. Sie bedürfen der Zustimmung der gesetzlichen Erben des unechten Vaters, wenn sie Wirkung gegenüber diesen haben sollen, und folgen dem gemeinen Grundsatz über unentgeltliche Verfügungen, daß sie endgültig nur dann sind, wenn der Bedachte echte Kinder hinterläßt; sonst fällt sie beim Tode an den unechten Vater oder dessen Freunde zurück.[2]) Kein Erbe nimmt auch das Kind einer unfreien unehelichen Mutter und das Kind aus einem Ehebruch und überhaupt jedes Kind, das nicht als echtes anzusehen ist.[3]) Was ersteres

[1]) Vgl. o. 143. [2]) OG. Æb. 4. Dazu v. Amira, NOR. I, 510f.
[3]) OG. Æb. 13.

betrifft, so erhellt dessen volle Erblosigkeit daraus, daß es als Kind einer unfreien Mutter selbst unfrei ist. Ob auch das Ehebruchskind völlig erblos ist wie in manchen Svea-rechten, oder ob es doch gegenüber der Mutter Erbrecht besitzt, kann nicht entschieden werden, ebensowenig wie das auch bezüglich des gewöhnlichen Kebsenkindes auf Grund des Textes gesagt werden kann. Der Vergleich jedoch mit dem westgötischen Recht und den oberschwedischen Gesetzen führt dazu, ersterem jegliches Erbrecht[1]), letzterem nur das Erbrecht gegenüber dem Vater und dessen Freunden abzusprechen.

Abkömmlinge aus mehreren Ehen erben, sofern sie nur den Erblasser gemeinsam haben, nach Kopfzahl. Eine Ausnahme hiervon macht die Nachfolge in die omynd; Änderungen bringen auch die Sätze über das Gleicherbe, dessen Erbgang im 3. Kapitel geregelt ist.

Fehlt es an erbberechtigten Kindern, so folgen an nächster Stelle die Eltern des Verstorbenen, der Vater in erster Linie, die Mutter dann, wenn der Vater vorverstorben ist. Anzunehmen ist, daß der Vater sein unechtes Kind nicht beerbt. Das Gesetz sagt aber auch, daß selbst die Kebse ihr Kind niemals beerbt.[2]) Doch glaube ich, daß diesem Satz nicht die weittragende Bedeutung beizumessen ist, wie es auf den ersten Blick erscheinen möchte. Die angezogene Stelle lautet nämlich:

> Nu dör frillu barn þæt sum sua uar giuit ok hauær eg æfti sik skaparua þa æruir þæt faþir ok fæþrinis frændær ok aldrigh æruir frilla barn sit,

und man geht wohl nicht fehl, wenn man den letzten Satz lediglich auf das dem unechten Kind vom Vater geschenkte Vermögen bezieht. Die vorausgehenden Worte und der Zusammenhang des Satzes mit dem unmittelbar Vorhergehenden, dessen enge Verbindung sich durch das Wörtchen „ok“ kundgibt, stützen diese Ansicht. Es steht sohin dieser Satz der Möglichkeit nicht entgegen, daß das Kebsen-

---

[1]) Über den abweichenden Standpunkt des westgötischen Rechts vgl. oben 143 f.

[2]) OG. Æb. 4.



kind von seiner Mutter beerbt werden kann, soweit nicht jenes Sondervermögen des Kindes in Betracht kommt. Ob dem auch wirklich so sei, ist wohl namentlich im Vergleich mit den übrigen Rechten zu vermuten, aus dem Gesetze selbst aber läßt es sich nicht unmittelbar feststellen.

An dritter Stelle folgen die Geschwister; die Schwester ist erst nach dem Bruder zum Erbe berufen.

Die zweite und dritte Klasse können jedoch ineinander übergreifen, nämlich für den Fall, daß in jener bloß die Mutter, in dieser Brüder und Schwestern des Erblassers noch am Leben sind. Dann gilt nämlich folgendes:

> Nu döia barn moþurinna. þa æruir hon en huwþ lut uiþær barn sin. huat þæt æru syni ælla dötær æru baþe syni ok dötær: þa æruir sua moþir sum son: æru alt dötær ok ængin son þa æruir sua moþir sum dottir. § 1. Nu æruir aldrigh sundær kulla mæþan samkulla liua. ær egh samkulla til þa æruir sundærkulla mæþan moþur sinne all hænna barn þön ærua mæþ moþur sinne.[1])

Demnach erbt die Mutter in einem solchen Fall lediglich einen Kopfteil, mit ihren überlebenden Kindern also ebensoviel als auf eines dieser trifft und zwar, wenn Sohn und Tochter vorhanden sind, soviel als einem Sohne zukommt. Man wird annehmen dürfen, daß sowohl der Bruder als auch die Schwester mit der Mutter erbte. Dafür spricht die Fassung der Stelle selbst; sie besagt zwar zunächst nicht ausdrücklich, daß Schwester und Bruder neben der Mutter zugleich erbberechtigt sind, allein sie legt ein Erbrecht der Schwester neben dem Bruder zwingend nahe. Sind nämlich beide am Leben, so nimmt die Mutter den gleichen Anteil wie ein Sohn. Sind nur Schwestern vorhanden, so erhält sie den gleichen Anteil wie eine Schwester. Die Unterscheidung wäre belanglos, wenn beim Vorhandensein von Schwestern und Brüdern nur der Bruder mit der Mutter erbte; es müßte denn sein, daß mit dem Satz gesagt werden soll, daß in dem Fall, wo Mutter und Bruder

[1]) OG. Gb. 21.

miteinander erben, die Mutter nicht auf den alten Anteil des Bruders beschränkt sein soll, wie in der Regel in allen Fällen, wo überhaupt ein Weib mit einem Mann zum Erbe berufen ist; aber dies liegt hier doch nicht sehr nahe. Wenn dagegen auch die Schwester mit der Mutter und dem Bruder erbte, dann erhielt die Schwester ja nur die Hälfte des brüderlichen Anteils. Es war daher sehr wohl verständlich, wenn in einem solchen Fall das Erbrecht der Mutter gleich dem des Bruders bestimmt wurde, und nur für diesen Fall kann die Regelung, wie sie tatsächlich getroffen ist, Sinn haben. Nicht hierzu, sondern zur Sonderbestimmung des § 1 gehörig betrachte ich den Schlußsatz desselben, daß alle Kinder der Mutter mit ihrer Mutter erben. Es soll das nur dann gelten, wenn Halbgeschwister des Verstorbenen in Frage kommen. Die Beziehung dieses Satzes zum Anfang wird auch unterbrochen durch die Eingangsworte des § 1, mit denen sich der Schlußsatz nicht vertragen würde.

Sind nur Töchter vorhanden, so entfällt auf die Mutter ein ebenso großer Anteil wie auf jede ihrer Töchter. Selbst Halbgeschwister des Verstorbenen erben beim Fehlen von Vollgeschwistern, wenn sie nur die Mutter mit dem Erblasser gemeinsam haben.

Zwei Punkte bedürfen hier der Hervorhebung. So spricht der Satz über die halbbürtigen Geschwister gegen die Annahme, es beruhe das Miterben der Geschwister auf der Anerkennung eines Eintrittsrechts und damit mittelbar gegen dessen oben festgestellte allgemeine Geltung. Aber er dürfte andererseits für sich allein kaum genügen, um das Fehlen des Repräsentationsgedankens zu beweisen. Selbst dann nicht, wenn der Zusatz der editio princeps von Bureus (1617), der den Halbbruder des Erblassers, der mit ihm den Vater gemeinsam hat, von dem Erbe mit der Mutter ausschließt[1], auf älterer handschriftlicher Grundlage ruht. Denn auch bei grundsätzlicher Anerkennung eines Eintrittsrechts könnte bei der Ungewohntheit solcher Gedanken sehr leicht die eine oder andere da-

[1]) Schlyter II, 109[18]; dazu Vorwort XVI ff.



mit unverträgliche Bestimmung aufgenommen worden sein; sie kann auch einer Anschauung entspringen, die, ähnlich wie im englischen Recht, den Ausschluß des Halbbruders nicht von jeher und nicht mit peinlicher Genauigkeit durchführte.[1])

Des weiteren könnte aus der gleichzeitigen Berufung von Bruder und Schwester neben der Mutter gefolgert werden, daß allgemein die Schwester vom Bruder im Erbrecht nicht mehr ausgeschlossen wurde. Ich will ersteres als durchaus richtig anerkennen, glaube aber trotzdem, daß daraus kein Schluß auf die Richtigkeit der zweiten Annahme gezogen werden kann; denn eine solche Ausnahmsbestimmung, wie sie hier zweifelsohne vorliegt, kann nicht ohne weiteres einen Schluß auf die Unrichtigkeit der eingangs festgestellten allgemeinen Erbfolge rechtfertigen. Ich will keineswegs leugnen, daß die Erbfolge unter Geschwistern in dieser Zeit nicht schon im allgemeinen dahin hätte geregelt sein können, daß die Schwester mit dem Bruder zum Erbe berufen wurde; die Entwicklung drängte ja sicher dazu. Dagegen muß ich daran festhalten, daß sie im Gesetzbuch noch keinen schlüssigen Ausdruck gefunden hat.

Das Erbrecht der dritten Klasse wird im übrigen auch noch durch eine weitere Sonderbestimmung beeinflußt. Sie ist enthalten im eherechtlichen Abschnitt des Gesetzbuches und lautet:

> Nu bor bonde i bo mæþ sunum sinum: nu dör en af þem: þa æruir bondin baþe sik ok sinum sunum.[2])

Ferner:

> Nu ær bonde a andra giptu gangin ælla hauær en sin son giptan: alli þer sum siþan döia: þa æruir sær bonde ok egh synir hans.[3])

Wenn also auch beim Überleben eines Vaters den Brüdern kein direktes Erbrecht eingeräumt ist wie nach der vorher erörterten Bestimmung dann, wenn nur die

---

[1]) H. Brunner, Das anglonormannische Erbfolgesystem 28f.

[2]) OG. Gb. 24. [3]) Ebenda 25.

Mutter noch am Leben ist, so haben dieselben doch einen indirekten Anspruch auf das Vermögen ihres vorverstorbenen Bruders, insofern als der Vater nicht bloß für sich, sondern auch für seine Söhne erbt, d. h. bei der Abschichtung, welche bei seiner Verheiratung oder mit der Verehelichung eines Sohnes stattzufinden hat, auch von diesem Vermögen die urgæf, nämlich die Hälfte, an die Söhne abzugeben hat.[1]) Der indirekte Anspruch ist jedoch an die Bedingung geknüpft, daß noch keine Abschichtung der Söhne stattgefunden hat, daß also die Hausgemeinschaft noch besteht. Darin liegt auch der Grund dieses Anspruches, der kein erbrechtlicher im engern Sinn ist, sondern aus dem Gemeinschaftsrecht der Familie entspringt.

An letzter Stelle (vierter) nennt die Erbenreihe den Sohnessohn; hierdurch wird also wiederum die Annahme eines Vorfolgerechtes der gesamten absteigenden Linie auch für dieses Recht ausgeschlossen. Unmittelbar daran reihen sich die Normen über das Gleicherbe, welche die Sohnestöchter mit den Tochtersöhnen, den Muttervater mit der Vatermutter, den Schwestersohn mit der Bruderstochter und den Mutterbruder mit der Vatersschwester in der Weise gleichstellen, daß jedes der genannten Personenpaare unter sich nach Elternseiten zu teilen hat und daß die einzelnen Gleicherbenpaare im Verhältnis zueinander nach der Reihenfolge ihrer Aufzählung im Gesetzbuch erben. Daraus folgt, daß diese wiederum für sich eine Erbenkette bilden. Aus dem Umstand, daß die Reihe der zuerst Genannten mit dem Sohnessohn abschließt, die Reihe der Gleicherben aber mit dem Tochtersohn und der Sohnestochter beginnt, muß gefolgert werden, daß sich die Kette der Gleicherben unmittelbar an die vorausgehende Erbenklasse anschließt, um so mehr als für den Konkurrenzfall von Sohnessohn und Tochtersohn bestimmt ist, daß der erstere Erbe nimmt, der letztere dagegen leer ausgeht. Ferner ist aus Kapitel 3 noch ersichtlich, daß der Vaterbruder dem Mutterbruder im Erbrecht vorangeht. Es ergibt sich daraus, daß die Reihe der Gleicherben untereinander nicht völlig lückenlos

[1]) OG. Æb. 9.

ist und daß Zwischenglieder zwischen denselben sehr wohl möglich, ja sogar notwendig sind. Als solche Zwischenglieder sind aber außer den bereits erwähnten noch die Tochtertochter, der Vatersvater, die Muttermutter, der Brudersohn, die Schwestertochter und endlich die Mutterschwester zu nennen. Besteht schon von dem natürlichen Verwandtschaftsverhältnis aus kein Bedenken gegen die Einreihung derselben an der ihnen zufallenden Stelle, so muß das um so weniger bedenklich erscheinen, wenn wir auch den Vatersbruder genau an der Stelle vom Verfasser des Gesetzbuches selbst eingereiht sehen, an welcher er nach dem Bisherigen einzureihen ist, und wenn wir bei der grundsätzlichen Festlegung der Reihenfolge der Kindeskinder dasselbe Resultat erblicken, wie es ohnehin auch schon nach der voranstehenden Erbentafel anzunehmen wäre. Für die Einreihung des Bruderssohnes spricht endlich ein im Gesetz selbst genanntes Argument, nämlich die Begründung, die für den Vorzug des Sohnessohnes vor dem Tochtersohn gegeben wird. Wenn schon jener vor diesem Erbe nimmt, „weil immer da, wo einer vom Bruder abstammt und einer von der Schwester, der vom Bruder das Erbe nimmt und jener von der Schwester leer ausgeht", so muß diese Begründung, auch wenn wir hier gleichfalls wieder das Verhältnis der Väter der Erben zueinander und nicht zum Erblasser nehmen, doch ihrem Wortlaut und ihrer Entstehung nach in erster Linie auf Bruderskinder und Schwesterkinder angewendet werden. Durch die obigen Beispiele wird übrigens dargetan, daß die Anwendung auf diese auch tatsächlich erfolgte. Die Stellen, in welche die einzelnen Mittelglieder einzureihen sind, unterliegen keinem Zweifel mehr, sobald überhaupt einmal anerkannt wird, daß die Reihe der Gleicherben keine lückenlose ist. Das aber anzuerkennen, ist durch die angeführten Beispiele geboten.

Es ist nach alledem der Vatersvater vor der Vatersmutter und dem Muttervater, der Bruderssohn vor dem Schwestersohn und der Bruderstochter, die Tochtertochter hinter dem Tochtersohn und der Sohnestochter, die mütterliche Großmutter hinter dem mütterlichen Großvater und

der väterlichen Großmutter, die Schwestertochter hinter dem Schwestersohn und der Bruderstochter, die mütterliche Tante hinter dem mütterlichen Onkel einzusetzen. Bezüglich der Weiber vom Weiberstamm mag diese Einsetzung auf Zweifel stoßen, weil bei ihnen die Zurücksetzung der Frau und des Frauenstammes am meisten mit hereinspielen muß. Gleichwohl wird man nicht fehlgehen, wenn ihnen der bezeichnete Platz eingeräumt wird. Denn wiederholt ist ausgesprochen, daß die Frau, mag sie auch von der Frauenseite sein, nur noch dem gleichverwandten Manne nachgesetzt ist. Gleichverwandt aber sind den angeführten Weibern die Angehörigen ihrer Verwandtenklasse; die Stellung der Frau ist auch im übrigen insofern eine günstige, als auch beim Gleicherbe die Frau der Männerseite zwar nicht gleichgestellt ist dem Manne der Männerseite, wohl aber dem der Frauenseite. Daraus können wir auch entnehmen, daß das Weib der Weiberseite in seinem Erbrecht nur von dem gleichverwandten Mann der Weiberseite beschränkt wird, aber hinter diesem vor Männern der Männerseite, die in einem entfernteren Verwandtschaftsverhältnis stehen, zum Erbe berufen ist.

Es ergeben sich somit aus den namentlich genannten Personen folgende große Erbenklassen:

1. Die Kinder,
2. Die Eltern,
3. Die Geschwister,
4. Die Kindeskinder,
5. Die Großeltern,
6. Die Geschwisterkinder,
7. Die Elterngeschwister.

Jede Gruppe für sich erbt in der oben erörterten Reihenfolge. Die einzelnen Gruppen schließen, soweit nicht Ausnahmen zugelassen sind, einander aus. Repräsentationsrechtliche Erscheinungen lassen sich nur hinsichtlich der Geschwister eines Erblassers beim Vorversterben ihres Vaters nachweisen. Eine Erstreckung solcher Eintrittsrechte auf weitere Gruppen ist nirgends nachweisbar.

Die Gruppen entsprechen in ihrer Zusammensetzung

genau denen des westgötischen Rechtes; sie decken sich in ihrer Reihenfolge auch mit der Erbenreihe dieses Rechtes, jedoch sind die Klassen 5 und 6 umgestellt.[1])

Im ostgötischen Recht, das nur der Tochter ein Drittelserbrecht auf den Nachlaß neben dem Sohn eingeräumt hat, entstehen auch nicht die Schwierigkeiten, welche sich aus der Verbindung der Sätze über das Gleicherbe mit den Normen über die Erstreckung der Erbberechtigung der Frau gegenüber dem gleichverwandten Manne im westgötischen Recht ergeben; vielmehr erscheint hier die Regelung durchaus systematisch und vor allem deutlicher wie in jenen.

Nach ausdrücklicher Bestimmung des Rechtes hört mit den namentlich genannten Personen das Erbrecht der Verwandten nicht auf, sondern greift über dieselben hinaus und zwar nach folgenden Grundsätzen:

1. Es erbt immer der nächste Verwandte, gleichviel ob Mann oder Frau, und zwar ist der nächste Erbe derjenige, welcher niþium ær næstær ok knæm kunnæster.

2. Bei gleichnaher Verwandtschaft nimmt der Brusterbe vor dem Rückenerben. Brusterbe ist derjenige, der von dem Erblasser abstammt, Rückenerbe derjenige, von dem der Erblasser abstammt.

3. Bei dem Vorhandensein der gleichen Voraussetzungen nach Ziffer 1 und 2 entscheidet das Geschlecht des Verwandten. Es erbt in diesem Fall der gleichverwandte Mann immer vor der gleichverwandten Frau ohne Unterschied von Geschlechterseiten.

4. Wenn aber die Voraussetzungen der Ziffer 1 und 2 vorliegen und die beiden Erbansprecher gleichen Geschlechtes sind, dann entscheidet die Art der Verwandtschaft zum Erblasser. Die durch einen Mann vermittelte hat den Vorzug vor der durch ein Weib vermittelten.

5. Wenn Verwandte vollkommen gleicher Qualität in Betracht kommen, erben sie nach Köpfen, nicht dagegen nach Stämmen.

---

[1]) Dieselbe Reihenfolge nimmt Ficker a. a. O. VI, 31 an.

Es ergeben sich diese Grundsätze aus dem 3. Kapitel des Erbabschnittes. Ihr Sinn liegt vollständig auf der Hand und sie bedürfen keiner weiteren Erläuterung. Dagegen wirft sich auch hier wiederum wie im westgötischen Recht die Frage auf, wonach denn zu bestimmen ist, wer niþium ær næstær ok knæm kunnæster.

Für die Lösung dieser Frage liefert das ostgötische Recht verhältnismäßig wenige Anhaltspunkte. Eine bedeutende Rolle in diesem Recht spielt die Nähe der Verwandtschaft innerhalb des dritten Knies oder, ununterschiedlich damit gebraucht, innerhalb des dritten Mannes. Letzterer Ausdruck deckt sich offenbar mit dem westmännischen þræmænninger. Der Verwandteneid, wie er z. B. zum Nachweis der Ehelichkeit und der Verwandtschaft beim Loskauf aus der Knechtschaft zu führen ist[1]), wird durch Verwandte innerhalb des dritten Knies geleistet; der Bruder hat mit Verwandten innerhalb des dritten Knies im Erbschaftsstreit mit seiner Schwester den Beweis der gesetzlichen Ersitzung zu führen; zum Beweis dafür, daß ein Kind ein Brautkind sei[2]), ist die Verlobung von dem Verlober mit zwei Verwandten innerhalb des dritten Knies zu beschwören; die omynd der kinderlos verstorbenen Ehefrau geht in den Ausgangshof zurück, wenn in demselben Verwandte bis zum dritten Manne sich befinden. Alle diese Beispiele zeigen, daß die Zählung sowohl die gerade Linie wie die Seitenlinie ergreift. Eine noch entferntere Grenze lernen wir kennen aus den Bestimmungen über die oranbot, die Todschlagsbuße, welche der westgötischen ættarbot entspricht. Sie wird in der Weise erlegt bzw. empfangen, daß sie zunächst nach Vater- und Mutterseite im Verhältnis von 2 : 1 verteilt wird; sodann erlegt der Bruder die Hälfte des ganzen Betrags, der dann folgende Nächstverwandte die Hälfte des Restes und so fort bis zum siebenten Manne.

Nach dem gemeinen Sprachgebrauch des nordischen Rechts[3]), den wir unbedenklich auch hier zu Hilfe nehmen dürfen, bedeutet „Knie“ oder „Mann“ je eine Zeugung

---

[1]) OG. Æb. 17. [2]) OG. Gb. 7 § 2.

[3]) v. Amira, Grundriß [3] 170.



und zwar findet erstere Bezeichnung Anwendung in der Regel bei den Einzelgraden, letztere bei Doppelgraden. Es fragt sich nun des weiteren, wie diese Zeugungen zu zählen sind, wo sie ihren Ausgangspunkt nehmen und, soweit die Seitenlinie in Betracht kommt, wie bezüglich dieser die Zählung stattfindet. Erstere Frage muß vorläufig überhaupt ausgesetzt werden, weil das ostgötische Recht Anhaltspunkte hierfür nicht ergibt. Was letztere anlangt, so erhellt aus den zuerst gegebenen Beispielen, daß die Zählung hier nicht auf der gebrochenen Linie stattfinden konnte; denn es würden dann nie so viele Verwandte da sein, saß sie einen Zwölfereid leisten könnten, zumal dann, wenn noch dazu zwei Brüder miteinander nicht im Eide stehen dürfen. Demnach kann es sich nur darum handeln, ob auf einer oder zwei Linien gezählt wird. Aber hierfür gibt das ostgötische Recht keinen bestimmten Anhalt. Allerdings wenn wir zum Vergleich das westgötische Recht heranziehen und daraus ersehen, daß dort große Wahrscheinlichkeit für die Zählung auf beiden Linien besteht und sich andererseits das ostgötische Recht in seiner Gliederung der nächsten Verwandten an jenes anschließt, so gewinnen wir auch für dieses Recht größere Wahrscheinlichkeit, daß die Zählung der Zeugungen auf den beiden Linien stattfand.

Aber jene weiteren Beweismomente, die dort noch vorhanden sind, fehlen hier, insbesondere auch eine Aufzählung der Reihenfolge der Todschlagsbußberechtigten und Verpflichteten im einzelnen; ferner auch die Heranziehung der bröllungar und syslungar und eine entsprechende Gegenüberstellung mit der kirchlichen Zählung.

Wir haben aber immerhin gewisse klärende Aufschlüsse für das das Erbrecht entscheidende Moment der Kniesnähe erhalten, wenn es auch an Einzelheiten fehlt, die alle Zweifel beheben würden. Außer der Kniesnähe soll aber auch die Nähe der niþ, die Nähe des Geschlechtes entscheiden.

Letzteres Wort wird gleichbedeutend mit dem Worte „kyn" gebraucht und bedeutet die Gesamtheit der Blutsverwandten.[1]) Die hier gebrauchte Formel erinnert an das

[1]) v. **Amira** a. a. O. 169.

langobardische Recht, in welchem „secundum gradum et parentillam“ geerbt wird; wie aber schon beim letzteren die richtige Meinung wohl die sein wird, daß parentilla den Verband der Blutsverwandten überhaupt, nicht aber das darstellt, was wir heutigen Tages unter Parentel verstehen, so habe ich im schwedischen Recht auch nicht eine einzige Stelle gefunden, welche für die Bedeutung des Wortes niþ in dem Sinn einer Parentel sprechen würde. Vielmehr läßt sich eine Stelle, die eine andere Deutung des Wortes als die der Verwandtschaft überhaupt und insbesondere der entfernteren Verwandtschaft nahelegen würde, nicht anführen.

Sohin darf diese Formel, die auch in den Svearechten wiederkehrt, für den Nachweis einer Parentelenordnung nicht herangezogen werden. Im ostgötischen Recht müßte eine solche auf Grund der Normen für die Erbenfolge der namentlich genannten Personen aufs entschiedenste von der Hand gewiesen werden. Die Umstellung der fünften und sechsten Klasse gibt hier nicht einmal jenen schwachen Anhaltspunkt, den wir im westgötischen Recht gefunden haben[1]), abgesehen davon, daß hier wie dort die Angehörigen der verschiedenen Verwandtschaftslinien nur nach Gradesnähe berufen werden und ein Vorzug eines Angehörigen einer näheren Parentel vor einem dem Grad nach näheren Angehörigen einer entfernteren Parentel nirgends sich findet. Wenn aber dann im weiteren Kreise der Verwandten wirklich eine andere der Parentelenordnung entsprechende Erbenfolge stattgefunden hätte, so würde dies im Gesetz zweifellos seinen Ausdruck in anderer Weise gefunden haben, als es tatsächlich der Fall ist. Der im engern Kreis entgegengesetzt verlaufende Erbgang hätte eine solche Normierung mit unbedingter Notwendigkeit erfordert, zumal nach der Stellung mancher Sätze für das Erbrecht der weiteren Verwandten zweifelhaft ist, ob sie nicht auch schon zur Anwendung bei den näheren Verwandten gelangten; hier hätte dann aber derselbe Grundsatz zu einem ganz andern Resultat führen müssen.

---

[1]) S. oben 160.

Es könnte nun aber allerdings sein, daß den Worten „sum niþium ar næstær“ doch noch eine engere Bedeutung zukommt, die aber nicht auf dem Gebiet der Parentelenordnung zu suchen wäre, sondern mit jener Auslegung der niþ als Blutsverwandtschaft recht wohl sich vereinigen läßt. Aus den Sätzen über die Berechtigung der Frau gegenüber dem gleichverwandten Manne haben wir ersehen, daß die Verwandtschaft der Frau und die durch die Frau vermittelte Verwandtschaft eine weniger vollkommene ist, als die des Mannes und der durch den Mann vermittelten. Da nun auch gerade bei der Erläuterung dieser Stelle auf den Unterschied der beiden Verwandtschaften hingewiesen wird und ihr Verhältnis grundsätzlich geordnet werden soll, so wäre es absolut nicht von der Hand zu weisen, daß der obige Satz jenen Unterschied im Auge hat und unter den dem Geschlecht nach nächsten Verwandten bei gleicher Verwandtschaft den Mann oder den durch den Mann Verwandten betrachtet wissen will, so daß in erster Linie zwar die Nähe der Verwandtschaft nach Graden entscheidet, dann aber die Nähe des Blutsverbandes, nach welchem das männliche oder durch den Mann vermittelte Blut den Vorzug hat vor dem weiblichen und dem durch das Weib vermittelten. Diese Auslegung deckt sich sowohl mit der vom Gesetz selbst gegebenen Erklärung der Formel als auch mit der ständigen Bedeutung des Wortes niþ selbst.

Die gesetzliche Erbfolgeordnung der Verwandten wird endlich noch durch eine Bestimmung des Eherechtes einigermaßen beeinflußt; mag man die Grundlage eines ehelichen Voraus beim Tode eines Ehegatten als erbrechtlich ansehen oder aber als eine güterrechtliche des Eherechts, sie beschränkt die Erbfolge der Verwandten dadurch, daß sie einen Teil aus dem allgemeinen Nachlaß ausscheidet. Diese Ausscheidung erfolgt nicht auf Grund des Willens des verstorbenen Ehegatten, sondern kraft Rechtens. Wir finden nun einen solchen Voraus im ostgötischen Recht, wenn bestimmt wird, daß beim Tode des Ehemanns und bei der Teilung des ehelichen Vermögens unter die Frau und die Erben des Mannes „die Frau in zwei Gewänder (die über den Kopf anzuziehen sind) zu fahren, und einen Mantel

zu nehmen, mit einem Umschlagtuch sich zu gürten und ein anderes um den Kopf zu nehmen hat", daß andererseits „die Erben des Mannes dessen Kleider voraus erhalten, die zugeschnitten und ihm angepaßt sind, außerdem drei Kriegswaffen".[1]) Die übrigens dem ostgötischen Rechte eigentümliche Bestimmung, daß auch die Erben des Mannes einen solchen Voraus erhalten, spricht noch mehr dafür, daß es sich hier nicht um einen erbrechtlichen Anspruch, sondern um einen güterrechtlichen Voraus handelt. Die Ausscheidung des Voraus ist demgemäß auch nicht als eine Ausscheidung auf Grund eines Erbrechtsanspruches des überlebenden Ehegatten anzusehen, sondern als eine Ausscheidung auf Grund ehelichen Güterrechts, wie sich schon daraus ergibt, daß der Voraus nicht dem Nachlaß des Mannes entnommen wird, sondern von dem ehelichen Gesamtvermögen ausgeschieden wird. Er kommt deshalb für das Erbrecht nur mittelbar in Betracht, indem er die dem Erbgang unterstellte Vermögensmasse bei Ehegatten schmälert.

II. Die Swearechte.

1. Upländisches Recht.

Das upländische Gesetzbuch bildet sowohl der Zeit seiner Entstehung als seiner Originalität nach das erste der Rechte der Swear. Es war das Vorbild der Rechts- und Gesetzbücher der übrigen Swealandschaften.[2])

Das Gesetzbuch hat zwar wie die beiden bisher genannten Rechte einen eigenen Erbabschnitt, es behandelt aber in demselben das Erbrecht zusammen mit dem Eherecht und zwar dieses zuerst, „weil mit der Betteszeugung alles Erbe beginnt". Diese Verbindung von Erbrecht und Eherecht ist jedoch nur eine rein äußerliche. Inhaltlich zerfällt der Erbabschnitt in zwei gesonderte Teile, deren erster bis Kapitel 10 das Eherecht behandelt. Mit dem 11. Kapitel beginnt das Erbrecht. Das 10. Kapitel bildet gewissermaßen einen Übergang aus dem Eherecht zum Erb-

---

[1]) OG. Gb. 15. [2]) v. Amira a. a. O. 92.

recht, indem es über den ehelichen Voraus beim Tod eines Ehegatten Bestimmungen trifft. Bezüglich dieser Sätze über den Voraus wäre dasselbe zu sagen, was am Ende des vorigen Abschnittes über den Voraus des ostgötischen Rechtes gesagt wurde. Außerdem knüpft sich hier das Recht auf den Voraus an die Voraussetzung, daß beim Tod des einen Ehegatten Kinder nicht vorhanden sind. Der im ostgötischen Recht genannte Voraus wird hier je um ein vollständiges Bett mit Zubehör für jeden Ehegatten vermehrt, die Frau nimmt außerdem noch ihr bestes Feiertagsgewand, bestehend aus einem Kleid, einem Überrock und Mantel nebst einem Umschlagtuch, der Mann dagegen sein bestes Pferd, seine Kampfeswaffen und sein Festtagsgewand.[1]) Im Gegensatz zum ostgötischen Recht vererbt sich dieses Recht auf den Voraus nicht auf die Erben des Mannes. Daß es sich bei diesen Sachen um keinen Nachlaß des verstorbenen Ehegatten, also nicht um ein Erbrecht des überlebenden Ehegatten handelt, geht daraus hervor, daß die einzelnen Vermögensstücke vom ehelichen Gesamtvermögen abgesondert werden, und daß erst hernach das Ehevermögen nach dem bekannten Drittelverhältnis zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Erben des Verstorbenen geteilt wird. Es erhellt daraus, daß die abgesonderten Gegenstände nicht aus der Hinterlassenschaft des Verstorbenen ausgeschieden werden.

Die Erbfolgeordnung wird in den Kapiteln 11ff. geregelt. Die hierher bezüglichen Normen lauten:

11.

Dör bonde ok liwær barn æptir. þa ærfwir barn faþur sin. ok swa moþor sum faþur. æ hwat þæt ær son ællr dottær. ær baþi æptir son ok dotter. þa takær systir þriþiung wiþ broþor. æru twa systær ok æn broþær. þa takæ þar halft wiþ broþor. æ swa mang syzkini æru. þa takær æ systir halw minnæ æn broþer. Liwæ barn æptir broþor. taki slikt broþor barn. sum broþer. ok slikt systur barn sum systir. Swa ærfwis allt til fæmptæ manz. þær hwart föþis fram aff andru æ mæn ett syzkini liwær.

[1]) Upl. Æb. 10.

þaghær syzkini æru all döþ. þa takær slict systur barn. sum broþor barn. Nu dör bonde ok ær æi barn æptir. æru barnæ barn til. taki þön arff ok orff. æru æi barnæ barn til. ok hawæ þön barnæ barn. barn æptir sik. taki þön arff ok orff ok hwarti faþir ællr moþer. systir ællr broþir. æn þö at þe til sein. Nu kan son ællr dotter ærfæ faþur sin. liwær annærs sizkins aff komæ. þa taki þæt fullæn sin lot. broþors lot. æn han aff broþor ut komin ær. systur lot. æn han aff systur föddær ær. allt innæn fæmptæ man. æi ma. fæmpti man arff takæ. þæssi arff nu æru upp tald. þem kallr brystarff. kombær aldrigh bak arff. ællr nokor annur arff. þær innæn. mæn nokot liwær aff bryst arffwi . . .

12.

Nu six um skyld arff. ær döþ faþir ok moþir. ok liwæ sizkini æptir swa mang þer æru. Dör siþæn ett aff þem. þær kombær broþir at arfwi bröþær sinum. æn æi ær systyr til. ællær systir æptir systur sinæ. æn æi ær broþer til. ær baþi æptir broþir ok systir. þa takær broþær broþor lot. ok systir systur lott. ok swa ærfwir allt þæt aff bröþær ær komit sum broþir. ok swa þæn aff systur kom sum systir. allt til fæmptæ manz. æ mæn nokot sizkini liwær. æi ma fæmpti man arff takæ. ok taki systir j um egnum æptir þy þæt giældær j bolbynum. mæþ fastæ witnum. þem sum skyldæsti æru. æru bolbyær flere. æn bröþær æru. þa taki systir sin lot j bolbynum. þær skils siængær aldær sum sizkini æru flere. æn ett. ærwi ok aldrigh kollær koll. fyrr æn annær ær aldær döþær.

13.

Nu ær döt faþir ok moþær. ok liwæ barn æptir. æru barn æptir. baþi sundær kolli ok samkolli. nu dör ett aff samkolli. ærfwi þa samkolli þre löti. ok sundær kolli fiærþung. hwat þæt ær systir. ællr broþer. æ hwat þær æru flere ællr færri. j kollinum. þe fa æi meræ æn fiærþung ok þo j um egnum. æptir þy þæt giældær j bolbynum. ok fullt ær gen fullu. æru kollær twe. ær ok allt döt æptir annæn. þa ærwi kollær koll. ok engin annær man ællr konæ.

14.

Dör barn, ok liwær æptir faþir ællr moþer. ok ær annæt þeræ döt. þa ærfwi halft faþir ællr moþer. ok halft samsizkini. Dör enungæ barn. þa ærwi twa löti faþir ællr moþer. ok þriþiung sundær kolli. ær æi samsizkini til. ællr sundær kolli. þa ærfwi allt faþir ællr moþer. ok giwi ængum ut aff.

15.

Delæs wiþær baþi faþur faþir ok moþor faþir. taki halft hwart. delæs wiþer faþur moþer. ok moþor moþer. þar æru iæmpn ærwæ. Delæs wiþær faþur faþir ok moþor moþer. ællr moþor faþir. ok faþur moþer. þe æru all iæmpn ærwæ. æ hwar sum delæs wiþær a fæþærni. ok möþærni baþi iæm nær. þær taki halfft hwart. æru æi baþi iæmpnær. þa taki þæn arff næst ær borin. ok giwi ænctı utt aff. § 1. Nu dör man ok liwær æpti faþir. ok moþir. hawær þæn man goz fangit mæþ affling ællr giptu sinni. dör han barnlös. ærwi þa twa löti faþir. ok moþer þriþiung.

16.

Delæ mæn um niþær arff. þa takær þæn arff. sum niþum ær næstær. ok kyni kunnæstær. ok byrþi sik til mæþ atærtan mannæ eþe. ok giwi ænkti utt aff. Nu delæs faþur faþir. ok faþurs broþir. taki faþur faþir arff. ok hin gangi fra. Delæs wiþær faþur broþer ok faþur moþer. taki faþir moþir. arff hin gange fraa. Delæs wiþær faþir broþir ok moþir faþir ællr moþor moþer. þa takær moþor faþir arff. ok hin gangi fra. swa standær moþor moþer. i arfwi sum moþor faþir. ær þæt faþur faþir ællr faþur moþer. wæri lagh samu. § 1. Nu delæs wiþær faþir ællr moþer wiþ broþor barn. ællr systur barn. þa ærfwi faþærni ællr möþærni ok hin gangi fra. swa frampt ænctı liwær aff bondæns barnum ællr husfrunnær. liwær nokot aff þem. þa giwi halfft ut. sum fyrr ær saght. æn þe æru samkollæ. æru þer sunderkollæ. taki þriþiung. ok ærwi swa sonæ barn sum son ok swa dottor barn sum dotter. allt til fæmptæ manz sum aff þöm föþis . . . . .

Es erben sonach in erster Reihe die Kinder eines Verstorbenen unter Ausschluß eines selbständigen Erbrechts aller übrigen Verwandten. Soweit eintrittsrechtliche Grundsätze in Frage kommen, wird darüber im nachfolgenden zu sprechen sein. Erblasser ist ebensowohl der Mann wie die Frau. Die Tochter hat Erbrecht neben dem Sohn, sie ist jedoch auf den halben Anteil desselben beschränkt. Nicht bloß aber bezüglich der Größe ihres Erbanteiles, sondern auch bezüglich der Qualität desselben ist sie dem Sohne hintangesetzt. Denn wenn sie auch Grund und Boden erben kann, so ist ihr Erbrecht an diesem zunächst auf die umeghnir beschränkt, also auf Land, das nicht wie der bol und seine regelmäßige Pertinenz von der Dorfgemeinschaft zur Nutzung oder zu Eigentum überwiesen, sondern durch Rodung in der Allmende erworben ist. Erst wenn mehrere bol im Nachlaß sich befinden als Söhne vorhanden sind, kann die Tochter auch aus den bol-Grundstücken erben. Den Maßstab für die Verteilung der beiden Arten von Grund und Boden unter Sohn und Tochter gibt der Wert des Gemeinschaftsgrundes. Es erhält nämlich die Tochter soviel aus den umeghnir, als dem halben Wert des Anteiles eines Sohnes am bol entspricht.

Für ein vorverstorbenes Kind des Erblassers treten dessen Abkommen an seine Stelle und zwar genau in dasselbe Recht, wie es ihr Elternteil haben würde, wenn er nicht vorverstorben wäre. Demnach nimmt der Abkömmling eines Sohnes den Erbanteil seines Vaters, der Abkömmling einer Tochter den seiner Mutter. Weil der Abkömmling an die Stelle seines vorverstorbenen Elternteiles tritt, gilt dieses Repräsentationsrecht auch nur so lange, als noch neben ihm Geschwister seines vorverstorbenen Elternteiles beim Tod des nunmehrigen Erblassers vorhanden sind. Diese Regel ergibt zur Genüge, daß es sich bei dieser Nachfolge weiterer Deszendenten um ein echtes Repräsentationsrecht handelt. Es erstreckt sich bis zum fünften Manne ausschließlich.

Was das Erbrecht des unechten Kindes anlangt, so kommt auch hier wiederum nur das einer freien Frau in Frage. Dieses hat, wenn der Vater es freiwillig anerkennt

oder seiner Vaterschaft überführt wird, ein Vatergut von 3 Mark zu erhalten. Diese Summe steht dem Kind auch dann zu, wenn es infolge des Todes seiner Mutter den Beweis der Vaterschaft selbst zu führen hat, und zwar hat es die 3 Mark zu nehmen hinter dem toten Vater und ebenso hinter seiner toten Mutter, gleichviel ob ein echtes Kind vorhanden oder nicht.[1]) Daraus, daß die Summe von dem Manne bezahlt werden muß, sobald er wegen seiner Vaterschaft angesprochen oder derselben überführt ist, folgt aber, daß es sich hier um keinen erbrechtlichen Anspruch, sondern um einen im Familienrecht begründeten vermögensrechtlichen Anspruch handelt, der sich primär gegen den Vater richtet, in zweiter Linie aber auch noch nach dem Tod des unechten Vaters sich in einem Anspruch gegen dessen Nachlaß äußert. Sonach kann von einem eigentlichen Erbrecht des unechten Kindes gegenüber dem unechten Vater keine Rede sein.

Es ist auch darüber nicht gesprochen, wie das Erbrecht des unechten Kindes der freien Frau gegenüber seiner Mutter sich gestaltet. Es dürfte aber wohl anzunehmen sein, daß das unechte Kind seine Mutter unbeschränkt beerbt. Eine Bestimmung des 24. Kapitels des Erbabschnittes, wonach das unechte Kind (frillubarn) zwar so beerbt wird wie jedes andere, aber nicht mehr erben soll als im bisherigen gesagt ist, steht dieser Annahme nicht entgegen. Denn das Gesetz spricht überhaupt nur davon, welche Ansprüche dem Kinde gegenüber seinem unechten Vater zustehen. Der Zusatz, daß das Kind nicht mehr erben soll „wie nun gesagt ist“, kann sich daher auch nur darauf beziehen, weil das Verhältnis des Kindes zur Mutter überhaupt nicht in Betracht gezogen ist. Deshalb wendet sich diese Stelle auch nicht gegen ein Erbrecht des unechten Kindes am mütterlichen Vermögen.

Von jeglichem Erbe, nicht bloß dem väterlichen, sondern auch dem mütterlichen, sind Kinder aus einem Ehebruch oder aus einem die natürliche oder geistige Verwandtschaft schändenden Geschlechtsverkehr entsprossene

[1]) Upl. Æb. 23.

Kinder ausgeschlossen. Das spricht wiederum dafür, daß das gewöhnliche unechte Kind gegenüber seiner Mutter Erbrecht besitzt.[1])

Als zweite selbständige Klasse, die beim Fehlen von Kindern des Erblassers in die Erbenreihe einrückt, nennt das upländische Gesetz die Kindeskinder als zu arff und orff[2]) erbberechtigt. Die Eigenschaft eines selbständigen Erbrechts derselben ergibt sich daraus, daß die Unterscheidung nach Abstammung von Sohn oder Tochter in diesem Fall, d. h. wenn neben Enkeln Kinder des Erblassers nicht mehr vorhanden sind, entfällt und daß Sohneskinder ebensoviel nehmen wie Tochterkinder. Daß auch in dieser Klasse wiederum ein Repräsentationsrecht wie in der ersten Gruppe anerkannt war, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

Als dritte Gruppe sind die Urenkel des Verstorbenen zu nennen, die beim Fehlen der beiden ersten Klassen unter Ausschluß aller übrigen Verwandten, insbesondere der Eltern und Geschwister zum Erbe berufen sind.

Diese drei Klassen zusammen bilden das Brusterbe (brystarf). Solange eines derselben vorhanden ist, kommt weder ein Rückenerbe noch sonst ein Erbe zum Zug.

Als Gegenstück zum Brusterbe nennt das upländische Recht das Rückenerbe (bakarf), das Geschwistererbe und endlich das Erbe der entfernteren Verwandten.

Hinter den Urenkeln stehen an vierter Stelle die Eltern des Verstorbenen. Es folgt dies aus Kapitel 15 § 1. Dieser nennt die beiden Eltern als Erben des kinderlos verstorbenen Mannes — nach dem eben Erörterten haben wir das Wort kinderlos hier in einem weitern Sinn zu fassen, allerdings nur tatsächlich, während sich formell eine Notwendigkeit, dem Worte „kinderlos" die Bedeutung „deszendentenlos" beizumessen, nicht ergibt — für dessen er-

---

[1]) Upl. Æb. 24 § 1. Daß hier der Ausschluß jeglichen Erbrechtes festgesetzt werden soll, folgt aus dem Vergleich mit Sml., LL. und StL., endlich aus der jüngeren Handschrift des upländischen Gesetzbuches selbst (Schlyter III, 127[18]).

[2]) Das erstere bedeutet das unbewegliche, das letztere das lose Gut des Nachlasses, insbesondere Vieh und Geld.



rungenes Vermögen, den Vater als zu zwei Drittel, die Mutter als zu einem Drittel berechtigt. Der Umstand, daß das Erbrecht der Eltern hier auf die Errungenschaft des Kindes beschränkt ist, zwingt keineswegs zu der Folgerung, daß bezüglich des anderen Vermögens des Kindes eine andere Erbfolge einzutreten hätte. Die Beschränkung erklärt sich vielmehr daraus, daß das Kind, solange noch beide Eltern am Leben sind, ein anderes als errungenes Vermögen überhaupt nicht haben kann, der Gegensatz zu demselben nämlich, das ererbte Vermögen ist begrifflich ausgeschlossen, weil derselbe den erbschaftlichen Erwerb von den Eltern voraussetzt.

Nicht bloß das echte Kind wird von seinen Eltern beerbt, sondern selbst dem unechten Kind gegenüber hat der Vater ein Erbrecht; allerdings wird in diesem Falle im Gegensatz zum Erbrecht gegenüber dem echten Kind der Nachlaß des unechten Kindes unter die beiden Eltern gleichheitlich geteilt.

Auch in dieser Klasse tritt ein Repräsentationsrecht der Abkömmlinge des Berufenen, wenn er vorverstorben ist, ein. Es ist aber hier das Eintrittsrecht nicht so folgerichtig durchgeführt wie in der Deszendenz. Denn wenn einer der Elternteile vorverstorben ist und es stirbt nun eines ihrer Kinder, so erbt der überlebende Elternteil die Hälfte (also nicht etwa $^2/_3$ oder $^1/_3$), die Vollgeschwister des Verstorbenen die andere Hälfte. Stirbt ein Kind, das zwar den überlebenden Elternteil, nicht aber den Vorverstorbenen mit seinen überlebenden Geschwistern gemeinsam hatte, so erbt der überlebende Elternteil $^2/_3$, die Halbgeschwister des Verstorbenen $^1/_3$ seines Vermögens. Dieses Eintrittsrecht ergreift auch die Nachkommen der Geschwister des Erblassers, solange noch Schwester oder Bruder des Erblassers vorhanden sind. Dieser Anteil der Nachkommen der vorverstorbenen Geschwister bemißt sich nach rein repräsentationsrechtlichen Grundsätzen; sie nehmen genau soviel als ihr vorverstorbener Elternteil genommen hätte, der Brudersohn Brudersanteil, der Schwestersohn Schwesternanteil. Es folgt daraus zugleich, daß im Verhältnis der eintretenden Geschwister zueinander die Drittelsteilung wie bei ihrem

selbständigen Erbrecht maßgebend ist. Ausdrücklich stellt das Gesetz noch fest, daß ein weiteres Repräsentationsrecht hier nicht Platz greift, sondern daß bei Fehlen von Voll- oder Halbgeschwistern des Verstorbenen der überlebende Elternteil desselben ausschließlich erbt.

Sind auch Eltern des Erblassers nicht mehr am Leben, so erben in der nächsten Klasse (fünften) die Geschwister desselben auf Grund eigenen Rechts, die Schwester neben dem Bruder; sie erhält die Hälfte von dem brüderlichen Anteil. Die Klasse umfaßt auch die auf Grund Eintrittsrechtes mitberufenen Abkömmlinge der Geschwister des Erblassers. Ihr Erbrecht kennzeichnet sich wiederum als echtes Eintrittsrecht, demzufolge sie den gleichen Teil nehmen kann, wie ihr vorverstorbener Elternteil genommen hätte. Das Eintrittsrecht erstreckt sich bis zum fünften Mann ausschließlich. Die Schwester nimmt gleich der Tochter zunächst ihren Erbanteil in den umeghnir.

Halbgeschwister sind mit den Vollgeschwistern des Erblassers zum Erbe berufen, allerdings im beschränkteren Maße. Die Vollgeschwister des Erblassers erhalten in diesem Falle $^3/_4$, seine Halbgeschwister $^1/_4$ des Nachlasses. Letztere haben ihren Anteil auch in Sondergrund zu nehmen und zwar nach dem vollen Werte, wie er nach dem Anteil am Gemeinschaftsgrund zubemessen ist.

Die Reihenfolge der fünf bisher genannten Gruppen, also der Kinder, Enkel, Urenkel, Eltern und Geschwister, kann nach dem Gesetz kaum angezweifelt werden. Für die weitere Erbenfolge gibt das Gesetz nicht denselben zweifelsfreien Aufschluß.

Zunächst lernen wir noch eine in sich völlig abgeschlossene Gruppe von Verwandten, die miteinander zum Erbe berufen sind, kennen. Es sind das die Großeltern des Verstorbenen. Dieselben erben in der Weise, daß beim Überleben von Großeltern auf beiden Seiten der Nachlaß sich nach Elternseiten hälftet, und daß auf jeder Seite Mann und Weib gleichberechtigt sind. Der Zusatz nach der Regelung des Großelternerbes: „Immer wo gestritten wird zwischen Angehörigen der Vaterseite und Angehörigen der Mutterseite, beide gleich nahe, da nehme jedes die

Hälfte, sind beide nicht gleich nahe, da nehme das Erbe, der zunächst geboren ist“, könnte dahin gedeutet werden, es werde damit weitergehend zugleich festgelegt, daß das Erbe wie in der absteigenden Linie so auch in der aufsteigenden emporsteigt, so daß wir die Annäherung an ein Dreiliniensystem erhielten. Dieser ohnedies nicht naheliegenden Deutung aber widersprechen die Vorschriften über das niþar arf. Denn diesen ist zu entnehmen, daß der Vaterbruder, wenn er mit den Großeltern konkurriert, leer ausgeht. Es wäre unverständlich, wie von einer Konkurrenz des Vaterbruders mit den Großeltern zu sprechen wäre, wenn sein Erbrecht sich nicht unmittelbar an das der Großeltern anschließen würde. Auf Grund dieses Arguments müßte man dazu gelangen, eine Vorfolge der Aszendenz vor der Seitenverwandtschaft zu leugnen; es widerspricht ja auch der Satz, daß bei nipar arf derjenige Erbe zu nehmen hat, welcher niþum ær næstær ok kyni kunnæster.

Aus demselben Grund, aus dem von einer Konkurrenz von Verwandten doch wohl nur da gesprochen werden kann, wo sich ihr Erbrecht unmittelbar begegnet, muß aber auch zunächst zweifelhaft erscheinen, ob sich die Klasse der Großeltern an die der Geschwister anschließt; denn das Gesetz spricht von einer Konkurrenz zwischen den Eltern und den Bruders- bzw. Schwesterkindern. Es steht ja nun zwar fest, daß da, wo Geschwister des Erblassers vorhanden sind und kein Eintrittsrecht in Frage kommt, die Neffen durch die Geschwister ausgeschlossen werden. Es erklärt sich aber die Annahme einer Konkurrenz von Eltern mit Neffen sehr wohl, wenn wir bedenken, daß da, wo einmal ein Eintrittsrecht anerkannt ist, sehr leicht auch ein selbständiges Recht der weiteren Nachkommenschaft sich entwickeln kann. Ganz deutlich ersehen wir dieses beispielsweise bei der Erbfolge der absteigenden Linie. Somit kann sich sehr leicht die Frage ergeben, ob nicht beim Vorversterben eines Elternteiles des nunmehrigen Erblassers den Neffen desselben auch ein selbständiges Recht, das dem Eintrittsrecht nachgebildet war, eingeräumt werden sollte, wenn sämtliche Geschwister des Erblassers vorverstorben waren. Diese Frage scheint mir Kapitel 16 § 1

verneinen zu wollen. Damit ist aber ohne weiteres gesagt, wenn das Gesetz an der Stelle diese Frage entscheiden wollte, so waren das doch repräsentationsähnliche Gesichtspunkte, und es erklärt sich hieraus, wieso überhaupt von einer Konkurrenz von Eltern und Neffen des Erblassers die Rede sein konnte. Solche Erwägungen aber, wie sie hier den besondern Fall betreffen und wie sie dem Texte selbst zu entnehmen sind, treffen nicht in dem Maße zu, wenn von einer Konkurrenz des Vaterbruders mit den einzelnen Großeltern des Erblassers gesprochen wird. Sie wären ja an sich nicht ganz von der Hand zu weisen, sie liegen aber dem Gegenstand ferner und sind insbesondere beim Vergleich mit den götischen Rechten, bei denen solche repräsentationsrechtliche Grundsätze überhaupt nicht, am wenigsten aber bei dieser Gruppe in Frage kommen, abzulehnen.

Aus dem Grund rechtfertigte sich, daß unmittelbar hinter den Großeltern der Vatersbruder sich anreiht.

Es fragt sich nun weiter, ob die Klasse der Großeltern unmittelbar an die der Geschwister anzureihen ist. Hierfür spricht die Stellung im Gesetz, indem die Bestimmungen über das Gleicherbe, unter welchem Titel[1]) das Erbrecht der Großeltern behandelt wird, sich unmittelbar an das geschwisterliche Erbrecht anschließen. Es ist auch der Umstand hierfür zu verwenden, daß alle die näheren Verwandten, abgesehen von den Kindern von Geschwistern, in der Aufzählung bereits erwähnt sind. Aber gerade die Tatsache, daß die Kinder der Geschwister in der Erbenreihe noch fehlen und daß andererseits eine weitläufige Erstreckung auf die Nachkommenschaft in diesem Gesetze sich geltend macht, muß den Zweifel bestehen lassen, ob wirklich die Großeltern sich an die Geschwister im Erbrecht anreihten; ein weiteres Beweismoment dafür, daß nicht die Großeltern, sondern die Kinder der Geschwister den Geschwistern selbst im Erbe als nächste Erbengruppe folgten, ergibt sich daraus, daß man eine Konkurrenz der Eltern und Neffen überhaupt für möglich

[1]) Upl. Æb. Index c. 15.



hielt und ferner daraus, daß, wenn man schon die Großeltern hinter die Geschwister setzte, die Kinder der letzteren erst hinter die Elterngeschwister einzureihen wären. Das klingt um so weniger glaubhaft, als die genaue Nachbildung des Eintrittsrechtes der Kinder von Geschwistern nach dem Recht der Kindeskinder wieder für ein dem Erbrecht der Geschwister unmittelbar sich anreihendes Erbrecht ihrer Kinder spricht. Andererseits aber ist aus dem Verlobungsrecht ein wichtiger Beweispunkt für die Vorfolge der Großeltern vor den Kindern von Geschwistern zu ersehen. Im 1. Kapitel des Erbabschnittes werden diejenigen Personen aufgezählt, welche eine Jungfrau zu verloben berechtigt sind und zwar in ihrer Reihenfolge. In dieser Reihenfolge fehlt ein Begünstigen der Deszendenz überhaupt noch vollständig und es schließt sich an die Schwester unmittelbar der Vatersvater, an diesen die Vatersmutter, dann der Muttervater und endlich die Muttermutter an. Dieser folgen dann der Vatersbruder, die Vatersschwester, der Mutterbruder und die Mutterschwester und endlich die ersten Vettern. Wenn ich nun auch gerade mit Bezug auf diese Stelle mich dahin entscheiden möchte, daß auch in der Erbfolge die Großeltern unmittelbar den Geschwistern folgten, so muß ich zugeben, daß dieser Beweispunkt deshalb an Kraft verliert, weil überhaupt alle Personen, die auf einer niedereren Querlinie stehen als die zu verlobende Jungfrau, ausgeschaltet sind; es erklärt sich das daraus, daß echte Abkömmlinge noch nicht vorhanden sind, unechte ein Verlobungsrecht nicht besitzen, und bezüglich der Neffen daraus, daß bei dem jungen Alter, in welchem die Ehen eingegangen zu werden pflegten, die Neffen in der Regel als geschäftsfähig noch nicht in Betracht kamen. Diese Erwägungen schwächen die Beweiskraft ab.

Aus der eben angeführten Stelle im Verlobungsrecht wird aber auch die Klasse der Elterngeschwister völlig ergänzt; wir ersehen aus ihr, daß die im Erbrecht nicht genannten Elterngeschwister an den Vatersbruder sich unmittelbar anschließen und zwar, wie es sich durch den Charakter des Verlobungsrechtes ohne weiteres versteht, schließt jeder Vorgenannte den Nachgenannten aus. Eine

solche Reihenfolge wäre an sich auch im Erbrecht, an das sich das Verlobungsrecht eng anknüpft, möglich; sie erscheint aber für das upländische Recht unannehmbar. Im Verlobungsrecht schließt auch der vorgenannte Großelternteil den nachgenannten aus, nicht dagegen im Erbrecht. Es gestattet also die Aufzählung der Verlobungsberechtigten schon an sich nicht einen Schluß auf die Übereinstimmung mit der Reihenfolge im Erbrecht. Für dieses aber gilt der Satz, daß in allen Fällen, wo ein Verwandter der Vaterseite mit einem solchen der Mutterseite konkurriert und beide gleich nahe sind, jeder die Hälfte nimmt. Eine gleichnahe Verwandtschaft liegt aber bei den Elterngeschwistern nach upländischem Recht, das von den Großeltern ab nicht nur den Unterschied der Abstammung von Mann und Weib, sondern auch den Unterschied des Geschlechtes beseitigt hat, sicherlich vor. Die Verteilung findet darum meines Erachtens unter den Elterngeschwistern nach denselben Grundsätzen statt, wie bei den Großeltern.

Trotz mancherlei Bedenken sind somit für das upländische Recht doch folgende Grundsätze als bestehend anzunehmen.

Es tritt eine starke Bevorzugung der Nachkommenschaft des Erblassers zutage, einerseits durch die Zulassung des Eintrittsrechtes im weitesten Umfang, andererseits durch Einräumung eines selbständigen Vorfolgerechtes der Kindeskinder und der Urenkel des Erblassers vor der Aszendenz und der Seitenverwandtschaft. Diese Bevorzugung der Nachkommenschaft bedingt zugleich die auffallendste Abweichung des upländischen Rechtes von den götischen Rechten in der Erbenfolge. Davon abgesehen stimmt die Erbenfolge der namentlich genannten Personen im upländischen Recht ziemlich mit dem götischen Recht überein, insbesondere umfaßt es dieselben namentlich genannten Personengruppen wie jenes, und es kann bezüglich dieser nur eine Verschiedenheit der Reihenfolge unter den einzelnen Gliedern der größeren Gruppen in Frage kommen. Diese Reihenfolge läßt sich bezüglich der Kinder von Geschwistern, von Großeltern und von Elterngeschwistern, von welch letzteren im übrigen nur der Vatersbruder ge-

nannt ist, nicht zweifelsfrei entscheiden. Im allgemeinen aber ergibt sich für das upländische Recht folgende Ordnung:

I. 1. Kinder, 2. Enkel, 3. Urenkel.
II. Eltern.
III. Geschwister.
IV. Großeltern und Elterngeschwister einerseits, Kinder von Geschwistern andererseits in nicht bestimmbarer Reihenfolge.

Wie bereits erwähnt, gilt für die entferntere Verwandtschaft, zu der glaublich auch die Großeltern und Elterngeschwister sowie die Kinder von Geschwistern zu zählen sind, der Grundsatz, daß der dem Geschlecht nach Nächste und der Verwandtschaft nach Verwandteste der nächste Erbberechtigte ist. Die Formel deckt sich insofern nicht ganz mit der im ostgötischen Recht verwendeten, weil sie statt des Merkmales der Kniesnähe, das Merkmal der nächsten Verwandtschaft benützt. Während aber jenes ein brauchbares Unterscheidungsmerkmal bietet, führt dieses, da es nur gleichlautend mit dem zweiten Merkmal gebraucht sein kann, nicht weiter. Es liegt zwar nahe, daß die gebrauchte Formel in tatsächlicher Beziehung mit der des ostgötischen Rechtes übereinstimmt, jedoch darf nicht von vornherein von dieser Annahme ausgegangen werden.

Die erbrechtlichen Bestimmungen lassen aber nun für die Berechnung der Verwandtschaft einen Schluß nicht zu, wenigstens soweit die Seitenverwandtschaft in Frage kommt. Auf der geraden Linie der Deszendenz sehen wir eine Rechnung nach gezählten Männern, die nach Zeugungen zu bestimmen sind. Wenn nun auch in der Seitenverwandtschaft eine solche Zählung anzunehmen wäre, so würde immerhin noch die Frage entstehen, ob auch bei dieser die Nähe nach Zeugungsgraden entscheidet, oder ob nicht überhaupt oder doch auch andere Gesichtspunkte mit hereingezogen werden. Aus der weitherzigen Zulassung der Abkommen könnte sogar ein Beweispunkt gegen die Heranziehung der Verwandten zum Erbe nach Gradesnähe entnommen werden. Da das Erbrecht keinen Aufschluß gibt, ist es notwendig, zur Entscheidung der Frage andere Rechtsgebiete heranzuziehen.

Ein solches, das Verlobungsrecht, wurde bereits berührt. Es ermangelt demselben aber die volle Beweiskraft, weil es nicht alle in Frage kommenden Verwandten begreift, sondern die Kinder und die Abkömmlinge von Geschwistern, die sicher unter den Benannten der Verwandtschaft nach ihre Stellen hätten, übergeht.

Aber weil dieser Mangel andererseits aus der Natur des geregelten Verhältnisses wohl begreiflich ist, ist diese Unvollständigkeit nicht allzusehr in die Wagschale zu werfen.

Aus der Reihenfolge der Verlobungsberechtigten lernen wir zu den bisher bekannten namentlich aufgeführten Personen noch eine weitere Klasse, nämlich die der bröllungar und syslungar kennen, erstere die Abkömmlinge von Vater-, letztere die Abkömmlinge von Muttergeschwistern. Diese sind nach den Elterngeschwistern als Verlobungsberechtigte angeführt. Da auch für das Verlobungsrecht der Grundsatz gilt, daß der Näherverwandte den Entfernteren ausschließt und immer der Nächstverwandte zur Verlobung und auch zur Verehelichung (vgl. Upl. Æb. 3) berufen ist, können wir also annehmen, daß nach Anschauung des Gesetzes die bröllungar und syslungar die nächsten Verwandten nach den Elterngeschwistern sind. In ihrer Beschränkung auf die Kinder von Elterngeschwistern stünde sonach der zweite gleiche kanonische Grad in Frage und es ergäbe sich damit, wenigstens für das Verlobungsrecht, eine der Erbenordnung in den götischen Rechten sich eng anschließende, mit dem kanonischen Recht übereinstimmende Verwandtschaftsberechnung. Aber andererseits bestehen dagegen doch wieder Bedenken, denn bröllungar und syslungar scheint ein Sammelname für eine Mehrzahl von nicht dem Grade nach gleich Verwandten zu sein, da das Gesetz von der Möglichkeit spricht, daß bröllungar und syslungar vorhanden sind, die nicht gleich nahe stehen. Es wird schwerfallen, diesen Ausdruck dahin zu deuten, daß nicht eine gleich nahe Verwandtschaft hier in Frage kommt, sondern eine gleichgeartete.

Wenn aber auch zugegeben wird, daß der angeführte Grund nicht dazu zwingt, eine dem kanonischen Recht

analoge Verwandtschaftsberechnung nach Graden anzunehmen, so ergibt sich doch aus der Reihenfolge der Verlobungsberechtigten — von ihrer Unvollständigkeit abgesehen — keinerlei Grund zu der Annahme einer Parentelenordnung, nach der die Verwandtschaft zu bemessen wäre. Eine solche wäre überhaupt für diesen Zweck ganz unbrauchbar. Aber auch aus der Erbenordnung wird die Annahme einer Parentelenordnung nicht gerechtfertigt. Die Frage scheidet überhaupt aus, soweit für die Nachfolge einer Linie Eintrittsrecht maßgebend ist.[1]) Wo aber ein selbständiges Vorfolgerecht der einen Linie vor den Angehörigen der andern auftritt — es ist das nur bezüglich des Deszendenz nachweisbar, dagegen schon bezüglich der zweiten Linie sehr unsicher — , so muß demselben ein großes Alter abgesprochen werden. Schon allein die Beschränkung des Vorfolgerechts auf die Deszendenz spricht gegen die Annahme einer ursprünglichen Anerkennung des Parentelenprinzips, und ebenso ist aus der Erbfolge der zeitlich älteren götischen Rechte eine Ablehnung des Parentelenprinzips zu folgern. Am durchschlagendsten wendet sich die Bemerkung des Verfassers im Gesetz selbst gegen eine solche Annahme, daß die Urenkel zum Erbe berufen sind und nicht Eltern oder Geschwister, selbst wenn solche da sind. Es kann diese Bemerkung nur aus einer Ablehnung von Erbansprüchen der Eltern und Geschwister gegenüber den Urenkeln eines Erblassers verstanden werden. Dann aber muß aus der allgemeinen Entwicklung gefolgert werden, daß damit ein früheres Vorrecht der Eltern und Geschwister ausgeschlossen wird, nicht aber einem Streben derselben nach Besserstellung in ihrem Erbrecht begegnet werden soll. Denn auch im Landrecht des Königs Magnus Eriksson, welches sich gerade im Erbrecht vielfach an das upländische Recht anschließt, findet sich ein solches Vorrecht der Enkel. Es zeigt das also, daß die fortschreitende Entwicklung von dem Standpunkt der götischen Rechte her auf eine Be-

[1]) Mit Brunner a. a. O. 33 ist aber anzunehmen, daß das Prinzip der Parentelenordnung durch ein Eintrittsrecht nicht durchbrochen wird, weil der Eintretende jure parentis erbt.

günstigung der absteigenden Linie, nicht aber auf eine Begünstigung von Eltern und Geschwistern ging.

Somit können wir aus einem Vergleich mit dem Verlobungsrecht wenigstens so viel feststellen, daß der Reihenfolge der Verwandten nach dem Verlobungsrecht eine größere Ursprünglichkeit zukommt, als jener nach dem Erbrecht und daß auch nach diesem sich die Annahme einer ursprünglichen Parentelenordnung nicht rechtfertigt. Gleichwohl soll nicht geleugnet werden, daß sich die Entwicklung zur Anerkennung der Parentelenordnung im Erbrecht auf diesem Wege fortbewegt und daß das upländische Recht in dieser Hinsicht schon einen bedeutenden Schritt getan hat. Des weiteren geht aber aus dem Vergleich des Verlobungsrechtes mit dem Erbrecht noch nicht mit Sicherheit hervor, welches denn das Unterscheidungsmerkmal für die Nähe der Verwandtschaft gewesen sei.

Denn soweit sie Personen aufzählt, entscheidet über ihr Vorrecht die ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes, daß der Nächste immer erst dann zur Verlobung kommt, wenn der voraus Genannte nicht vorhanden ist. Die Verwandten, die hier aufgezählt werden, bewegen sich innerhalb des zweiten kanonischen Grades. Es werden zuerst die Verwandten des ersten Grades genannt, dann jene des zweiten, wobei bei der zweiten Gruppe die gerade Linie zunächst, dann die des ungleichen zweiten Grades und endlich die des gleichen Grades zur Verlobung berufen werden. Diese Tatsache spricht allerdings für eine Bemessung der Verwandtschaft nach Gradesnähe und auf doppelter Linie, es reicht aber für den Beweis jedenfalls nicht völlig aus, soweit dieses Gesetz für sich allein in Frage kommt.

Da nach diesem Recht die Mithaftung der Verwandten für einen Totschlag ihres Geschlechtsgenossen nicht mehr zu bestehen scheint, vielmehr jeder für seine Tat nur mit seinem Vermögen, der Erbe nur mit dem Nachlaß (und auch dieses nur bedingt) einzustehen hat[1]), bietet sich hier keine Gelegenheit, für die Verwandtschaftsgliederung Wichtiges zu erkennen.

---

[1]) Upl. Mb. 16 § 2.

Endlich gibt in diesem Recht auch die Vergleichung der Bestimmungen über die Blutschande keinen Aufschluß für die Berechnung der Verwandtschaft.[1])

Dieses Gesetz liefert ferner noch einen Beitrag für die Annahme einer allgemeinen Erbgrenze. Diese steht bezüglich der Abkömmlinge eines Erblassers und bezüglich der Abkömmlinge von Geschwistern eines Erblassers, die auf Grund Eintrittsrechtes erbberechtigt sind, fest. Sie ist verbunden mit dem vierten Mann einschließlich. Sie auch sonst anzunehmen, mag nicht ganz von der Hand gewiesen werden; denn die Anerkennung einer solchen Grenze, da wo sie praktisch nur von ganz untergeordneter Bedeutung sein konnte — in der Deszendenz des Erblassers und in der ersten Seitenlinie — läßt vermuten, daß ihre Anwendung auf diese Verwandten nur die Anwendung einer allgemein gültigen Grenze des Erbrechts sowohl, als einer Grenze wirksamer Verwandtschaft, ist.

2. Södermännisches Recht.

Der im södermännischen Recht vom Eherecht auch wieder äußerlich geschiedene Erbrechtsabschnitt, der bedeutend kürzer als die der sämtlichen bisher genannten Rechte ist, setzt ein mit folgenden Regeln:

Um bryst arf. I^us.

Liwa barn eptir bonda. þa ær þet ræt at barn ærwen faþur sin. Æn ei ær barn til. ærwen þa barnabarn swa sum eghen barn. oc swa moþor sum faþur. Æru ei þön til. Ærwi þa faþer oc moþer. Ær ei faþer eller moþer til. ærwin þa syster ok bröþer. Æru ei þe til. ærwin þa broþurs barn swa sum eghin broþer. oc slict syster barn sum syster. Æru ei broþurs barn eller syster barn til. ærwi þa faþurs faþer eller faþurs moþer. eller moþor faþer. eller moþor moþer. Liwer nocot þeræ taki þet arf up. þön æru all iamnarwa. Æru ei þön til. þa ærwi faþurs broþer eller faþurs syster. eller moþor broþer

---

[1]) Upl. Kb. 15.

eller moþor syster. þæssin all æru iamnarwa. Liwer eth af þem taki þet arf up. Ær oc enkte þeræ til. taki þa bröllungar ok syslungar halft af a fæþerne oc halft af a möþerne. hawi oc engin wald at quæliæ eller i byrđ lösæ. § 1. Nu þer broþer o csyster ærwe faþer oc moþer. þa ærwe æ broþer twa lute oc syster þriþiung. oc taki broþeren i bolbynum ok syster i omæghnum oc göre syster lot swa gillæn i omæghnum sum broþor loter ær i bolbynum. Æru bolbyæ flere æn en þa taki syster lot sin i bolbynum sum broþer. Nu æru syzkine flere æn eth. oc bolby ei mera æn en. þa taki yngstæ syzkine lot sin næstæ solo. oc ælztæ fierst. oc hawi æ yngstæ syskine wald fyrstæ lot upbæræ. siþan swa hwart sum gamalt ær til.

Um kullar arf II^us^.

Dör faþer eller moþer oc liwa barn eptir baþe sunder kullar oc samkullar oc hawa þön ærft faþur eller moþor dör siþan eth af samsyzkinum taki lote twa samkullar oc þriþiung sunderkullar warin hwat þe moghu flere eller fære. ei fa þe mera. § 1. Kan faþer eller moþer barn sit međ saar oc trægha ærwæ. hawi oc engin wald þet arf quæliæ eller i byrđ lösæ. Standær bryst arf til þriþiæ manz wari þa þes byrđ sum ærft hawar. Combær bac arf i fyr æn þriþi man haw eræfft. gange þa egn i byrđ. þa sum ærft war ut af. Hwart yrtugh lanđ þær af ganga korn oc penninga fore twa marker. þær ei gangar baþe af giwi þriþiungi minnæ . . . . Hwar sum buþi fölghir til byrđ innæn nat oc iamlanga swa sum sagt ær. hawi wald byrđ lösæ. biuþer ei swa. hawi þen iorþ sum ærft hawer.

Die Erbfolgeordnung dieses Rechtes ist im wesentlichen in dem 1. Kapitel enthalten. Der Titel desselben paßt nur für den Anfang. Denn auch dieses Gesetz gebraucht wie die andern den Ausdruck „brystarf" nur für das Erbe der Nachkommen. Es ist das aus dem 2. Kapitel zu ersehen, in welchem die Vererbung eines Grundstückes auf den Brusterben in Gegensatz gestellt wird zu der Vererbung auf die Eltern und auf die Rückenerben, als welche

nur die weitere Aszendenz und die Seitenverwandtschaft verstanden werden können.

Auch nach diesem Recht steht dem überlebenden Ehegatten ein Anspruch auf einen gesetzlichen Voraus vor der Teilung des ehelichen Gesamtvermögens zu, wenn Kinder aus der Ehe nicht vorhanden sind. Hinsichtlich des Umfanges des Anspruches gilt dasselbe wie im upländischen und ostgötischen Recht. Er ergreift beim Tod des Mannes ein vollständiges Bett mit allem Zubehör, dann das beste Feiertagskleid der Frau, bestehend aus denselben Stücken wie im upländischen Recht und außerdem aus einem weiteren Umschlagtuch. Endlich gehören noch zum Voraus der Frau Spangen und goldene Fingerringe. Der Mann erhält als Voraus gleichfalls ein Bett, dann aber ein gesatteltes Pferd, vier Kriegswaffen und ein Festtagsgewand. Der Charakter dieses Voraus, nicht als eines Erbrechtes, sondern als eines durch die Zweckbestimmung erklärlichen Absonderungsrechtes aus dem zum Teil dem Erbgang unterliegenden Ehevermögen findet einen entsprechenden Ausdruck in der Bezeichnung dieses Voraus als enfæ, was etwa unserm heutigen Vorbehaltsgut entsprechen würde.[1]) Wenngleich also auch dieser Anspruch gegen die Erben geltend zu machen ist, so handelt es sich doch nicht um ein Erbrecht der Ehegatten. Es scheidet sonach der Ehegatte aus der Reihe der gesetzlichen Erben auch hier aus.

Die Erbfolgeordnung setzt wieder ein mit den Kindern des Erblassers, Söhnen sowohl wie Töchtern. Der Erblasser mag dabei ein Mann oder eine Frau sein, wie es hinsichtlich des Erbrechtes der Enkel ausdrücklich gesagt ist, zweifelsohne aber auch für das Erbrecht der Kinder und der übrigen Verwandten gilt. Vorhandene Kinder schließen jeden andern Verwandten vom Erbe aus. Die gleichzeitig berufenen Söhne und Töchter teilen das Erbe in dem bekannten Verhältnis von 2 : 1 mit derselben Beschränkung der Töchter auf den Sondergrund wie im upländischen Recht.

Ein Kind aus einer außerehelichen Beiwohnung mit

---

[1]) Sdm. Gb. 6.

einer ledigen Frau nimmt gegenüber der Mutter Erbe wie das echte Kind der Frau.[1]) Dem Vater gegenüber nimmt es nur dann Erbe, wenn er es durch nachfolgende Ehe mit der Mutter legitimiert.[2]) Gegenüber dem Nachlaß des unehelichen Vaters steht aber sowohl dem einzelnen unechten Kind, wie auch einer Mehrheit solcher[3]), ohne Unterschied, ob aus einer Verbindung mit derselben oder mit mehreren Frauen entsprossen, ein Gesamtanspruch auf 3 Mark feste Summe oder auf jeden zehnten Pfennig seines Vermögens zu. Letzteres ist offenbar nur dann praktisch, wenn das Vermögen des Vaters so gering ist, daß er durch die Abgabe von 10 % seines Vermögens günstiger gestellt ist als durch die Erlegung der festen Summe von 3 Mark. Es könnte nach diesem Recht sich recht wohl um ein echtes beschränktes Erbrecht handeln, eine Art gesetzlichen Vermächtnisrechtes, es wird von dem unechten Kind auch gesagt, daß es diesen Betrag „erbe". Freilich muß bei einem Vergleich mit dem upländischen Recht diese Vermutung doch sehr erschüttert werden. Die Fixierung auf die feste Summe von 3 Mark widerspricht gleichfalls einer Entstehung dieses Anspruches aus erbrechtlichen Gedanken.

Ein Erbrecht des unechten Kindes gegenüber dem Geschlecht des Vaters wird vom Gesetz ausdrücklich verneint.[4])

Den Kindern folgen an zweiter Stelle die Kindeskinder. Diesen reihen sich als dritte Erbenklasse die Eltern an und zwar für das ganze Vermögen, auch für die Grundstücke, die das Kind von Dritten erworben hat. Denn niemand soll, wenn Vater oder Mutter ihr Kind mit Trauer und Tränen beerben, das Recht haben, das Erbe in Anspruch zu nehmen oder es in die Verwandtschaft zurückzulösen. Dieser Satz bedeutet offenbar eine besondere Rechtstellung der Eltern im Gegensatz zu der von anderen Verwandten. Zu diesen anderen Verwandten gehört nicht die Deszendenz des Erblassers, denn auf sie vererbt sich das ganze Vermögen, ohne daß jemand ein

---

[1]) Sdm. Æb. 3 pr. [2]) Sdm. Æb. 3 § 1.
[3]) So auch Nordström II, 202. [4]) Sdm. Æb. 3 § 1.

Recht auf Rücklösung haben soll. Dies setzt das Gesetz als selbstverständlich voraus und es schreibt sogar der Vererbung auf die Deszendenz eine besondere Kraft zu, indem ein solches Erbgrundstück überhaupt nicht mehr soll zurückgelöst werden können, wenn es sich dreimal auf die Deszendenz vererbt hat.[1]) Dagegen muß angenommen werden, daß bei den sämtlichen übrigen Verwandten, also der weiteren Aszendenz und der gesamten Seitenverwandtschaft, ein Rücklösungsrecht bestanden hat.

Als vierte selbständige Klasse folgen die Geschwister des Erblassers den Eltern und zwar wohl auch in dem Verhältnis von 2 : 1. Das Gesetz spricht das nicht ausdrücklich aus; im § 1 des 1. Kapitels hat es nämlich nicht die Geschwister, sondern die Kinder des Erblassers im Auge, wenn es davon spricht, daß der Bruder $^2/_3$, die Schwester $^1/_3$ des Erbes nimmt. Gleichwohl aber sprechen verschiedene Umstände für eine solche verhältnismäßige Teilung auch bei den Geschwistern des Erblassers. Denn es erben die an nächster Stelle folgenden Kinder der Geschwister in der Weise, daß das Bruderskind so nimmt wie der eigene Bruder und das Schwesterkind so wie die Schwester. Das setzt voraus, daß ein Unterschied zwischen dem Teil eines Bruders und dem einer Schwester ist. Es liegt nahe, diesen Unterschied in der Größe und in der Art des zufallenden Vermögens zu finden, zumal dies durch eine Reihe der andern Gesetze bekräftigt wird. Es erscheint mir auch unwahrscheinlich, daß das Gesetz mit dieser Bestimmung ein Erbrecht nach Stämmen festlegen wollte, da es nach södermännischem Recht an Anhaltspunkten dafür fehlt, daß ein Eintrittsrecht von Abkömmlingen bestanden hätte. Es wäre deshalb noch viel bedenklicher, ein selbständiges Erbrecht, das sich nach eintrittsrechtlichen Grundsätzen gestalten würde, anzunehmen und das nicht nur bei den Kindeskindern, sondern auch bei den Kindern von Geschwistern.

Halbgeschwister erben zusammen mit Vollgeschwistern des Erblassers und zwar $^1/_3$ des Nachlasses, gleichviel ob

---

[1]) Sdm. Æb. 2 § 1.

ihrer mehr oder weniger sind. Wenn lediglich Halbgeschwister vorhanden sind, werden sie wohl die folgenden Verwandten vom Erbe ganz ausgeschlossen haben.[1])

An fünfter Stelle kommen die Kinder von Geschwistern zur Nachfolge, das Bruderskind erhält den Anteil des vorverstorbenen Bruders, das Schwesterkind den der vorverstorbenen Schwester. Es ermangelt einer ausdrücklichen Bestimmung, wie sich die Erbfolge unter diesen beiden Gruppen für sich weiter gestaltet hat.

Als Gleicherben zu je $^1/_4$ folgen an sechster Stelle die Großeltern des Erblassers. Sie schließen jeden später genannten Verwandten vom Erbe aus und zwar auch jedes einzelne der vier.

Daran reihen sich als siebente Erbenklasse die Elterngeschwister wiederum als Gleicherben zu je $^1/_4$ und unter Ausschluß der entfernteren Verwandten an.

Endlich zählt das Gesetz als achte Klasse die bröllungar und syslungar auf mit der Maßgabe, daß jede Hälfte des Nachlasses auf die Kinder der Vatergeschwister und auf die Kinder der Muttergeschwister fällt.

Somit ergibt sich für dieses Recht folgende Erbenordnung:

1. Kinder,
2. Kindeskinder,
3. Eltern,
4. Geschwister,
5. Kinder von Geschwistern,
6. Großeltern,
7. Elterngeschwister,
8. Kinder von Elterngeschwistern.

Wir finden also hier im wesentlichen dieselbe Erbenfolge wie im upländischen Recht, jedoch ohne ein so weitgehendes Vorrecht der Deszendenz. Die Reihenfolge der Klassen 5 mit 8 ist hier einwandfrei festzustellen.

Weiteren Aufschluß über das Erbrecht, das wohl kaum auf diese Verwandtenklassen beschränkt gewesen sein wird, vermögen wir aber aus dem södermännischen Recht nicht

[1]) Sdm. Æb. 2 pr.

zu gewinnen. Zur näheren Bestimmung der Verwandtschaftsberechnung soll jedoch eine Stelle des kirchenrechtlichen Abschnittes[1]) nicht unberücksichtigt bleiben, welche den Geschlechtsverkehr zwischen Verwandten und Verschwägerten innerhalb des dritten Mannes mit je 3 Mark, zwischen Verwandten, die im Verhältnis von dritten Männern stehen, zusammen mit 3 Mark, zwischen Verwandten und Verschwägerten, die als vierte Männer gelten, mit je 6 Ören bestraft, während es den Geschlechtsverkehr (Ehe) mit dem fünften Mann unbestraft läßt. Es deckt sich das mit dem kirchlichen Eheverbot mit dem vierten Grad kanonischen Rechts einschließlich. Daraus folgt, daß die nationale Bezeichnung der Verwandtschaft nach dritten, vierten und fünften Männern analog gehandhabt wird der kanonischen Verwandtschaftsberechnung.

3. Westmännisches Recht.

Die zwei aus diesem Rechtssprechergebiet überkommenen Fassungen sind wesentlich voneinander verschieden. Lange Zeit hat man sie als zwei ganz verschiedene Gesetzbücher angesehen[2]); jetzt jedoch werden sie als zwei allerdings stark verschiedene Fassungen desselben Gesetzes anerkannt, die ältere als eine fragmentarische und unvollständige, die jüngere als eine exaktere und ausführlichere.

In den beiden Rechtsbüchern ist wie im upländischen Recht das Eherecht mit dem Erbrecht äußerlich zusammengefaßt; die ältere Redaktion faßt die beiden Rechtsgebiete unter dem Titel „Gipninga Balkir“, die jüngere Fassung unter dem Titel „Ærfda Balkar“ zusammen. Inhaltlich scheiden sich die Abschnitte deutlich wieder in ein besonderes Eherecht und ein besonderes Erbrecht. Letzteres beginnt in den beiden Fassungen wieder mit dem Kapitel 11 der Abschnitte.

---

[1]) Sdm. Kb. 15 pr.

[2]) Über den Streit der Meinungen vgl. Schlyter IV Praefatio VIIff.; Derselbe, Afhandlingar II, 151ff.; Karlsson in Svensk Hist. Tidskr. 1889, 45ff.; Schück, Bidrag till frågan om Dalelagen; Girgensohn in Hist. Studier f. Hjärne 39ff.

Unmittelbar dem vorangeschickt bringt die jüngere Fassung im 10. Kapitel gleich dem upländischen Recht Bestimmungen über den ehelichen Voraus; sie sind den upländischen Bestimmungen wörtlich angepaßt. Daß es sich hier wieder um einen Voraus handelt, ergibt sich aus dem Vergleich mit § 1 desselben Kapitels, welcher der Frau daneben auch noch das Recht auf ihr gesetzliches Drittel am Haus und Hausgerät und an den gekauften Äckern einräumt. Die Gegenüberstellung „mit dem zum Hofe kommenden Erben" läßt auch ersehen, daß dieser Voraus und dieses gesetzliche Drittel nicht als ein Erbrecht angesehen wurden. Es ergibt sich das überdies aus dem Index zum Erbenabschnitt, der erst vom Kapitel 11 ab von „Erben" spricht.

Die Erbfolgeordnung ist im älteren Recht folgende:

Jær til sun taki arf oc orf. ær æi sun til ær till suna barn taki arf oc orf. ær æi suna barn til. ær til doctur taki arf oc orf. ær æi doctur till ær til dottur barn taki arf oc orf. ær til broþir taki arf oc orf. ær æi broþir til. ær til broþurs barn taki arf oc orf. ær æi til broþurs barn ær til systir taki arf oc orf. ær þa æi systir til ær systir barn til taki arf oc orf. Wm dottur skal man swa wndirstanda at hun ær skynia kuna oc[1]) ærfda kona. þæssum lagh hawa standit æ siþan dala byghdus. § 1. Nw ær broþir æi af sama kulli ella broþurs barn. æi systir ella systir barn. ær þa sundirkulla broþir til taki arf oc orf. ær æi þæt til. ær til sundirkulla systir taki arf oc orf. ær æi þæt til. ær til sundirkulla systirbarn taki arf oc orf. ær æi þæt þa eldar afgum brandum. ær til faþir taki arf oc orf. ær æi faþir til. ær til moþir taki arf oc orf. ær æi moþir til. ær til faþurs faþir taki arf oc orf ær æi faþurs faþir til. ær til faþur moþir taki arf oc orf ær æi faþur moþir til. ær moþur faþir til taki arf oc orf. ær æi moþur faþir til. ær til moþur moþir taki arf oc orf. ær til faþurs broþir taki arf oc orf. ær til moþur broþir taki arf oc orf. ær æi þæt til. ær til faþurs systir taki arf oc orf. ær til moþur systir taki

[1]) Schlyter fügt ein: æi.

arf oc orf. liwer eet af þæssum fiorum taki baþi af fæþerni oc möþærni. taki þæt hwar aff fæþærni sum af fæþærne kom. oc þæt af möþærne sum af möþærne kom. ær annat wp ætihđ. skipti þy sum æpti ær. æru all fiughur döþ. þa gangæ halft af fæþærne oc halft af möþærne. æru þa til brullungar ella systlungar. þe æghu arf oc orf taka. ær æi þe til. þa a þan taka sum niþum ær næstir oc kunni kunnæstir. ær siþan sundirkulla i andrum þrea möiar ella swa manga þa hælst æru. fa æki mera æn en broþurs lwt . . . . . § 3. Combir faþir ella moþir at bakarwi. þæn þær sin læt. taki rætan aþalbogh fai swa mangh hundrat sum[1]) taki æ mark firi hwat hundrat. Wardir minna æn hundrat. taki æfti þy sum annar akir ber til. § 4. Takir man wingæwar oc döia barnlös. hawi ænga witu attirtaka wingæwar. ænga oc hin kræwia mera æn takit ær.

Die Erbenfolge der älteren Fassung ergibt sonach in groben Umrissen folgende nach den einzelnen größeren Gruppen geordnete Erbenreihe:

I. 1. Sohn, 2. Sohneskind, 3. Tochter, 4. Tochterkind.
II. 5. Bruder, 6. Bruderskind, 7. Schwester, 8. Schwesterkind.
III. 9. Vater, 10. Mutter.
IV. 11. Vatersvater, 12. Vatersmutter, 13. Muttervater, 14. Muttermutter.
V. 15. Vatersbruder, 16. Mutterbruder, 17. Vatersschwester, 18. Mutterschwester.
VI. 19. brullungar und systlungar.
VII. 20. derjenige sum niþum ær næstir oc kuni kunnæstir.

Hierbei ist zu den einzelnen Gruppen folgendes zu bemerken: eheliche[2]) Kinder[3]) und Kindeskinder bilden die erste Klasse und zwar , wie es scheint, der Vorgenannte immer unter Ausschluß des später Genannten, also selbst die Sohnestochter vor der Tochter.[4])

---

[1]) Schlyter fügt ein: ma. [2]) Vgl. Vm. I Gb. 12.

[3]) Über die Teilung unter Söhne oder sonst Gleichberechtigte vgl. Vm. I Gb. 13.

[4]) Der Schlußsatz des pr. fügt nach der von Schlyter vorgeschlage-

Die unechten Kinder haben gegenüber dem Vater kein Erbrecht, wohl aber gegenüber echtgeborenen Geschwistern einen Anspruch auf die Aushändigung eines gewissen Betrages aus dem väterlichen Nachlaß, sofern sie nicht aus einem verbrecherischen Geschlechtsverkehr stammen. Es hat nämlich der echtgeborene Sohn seinem frillubroþer 3 Mark, seiner frillusystir 12 Ören auszubezahlen, wenn die ehelichen Kinder wenigstens 12 Mark an losem Gut erhalten. Bekommen sie weniger als 12 Mark, so entfällt die Hälfte der Summe für die unechten Kinder, und wenn den echten Kindern nicht mehr als bis zu 6 Mark an Erbe zufällt, dann steht es überhaupt in ihrem Belieben, ob sie an die unechten Geschwister aus dem väterlichen Nachlaß

---

nen Emendierung des Textes (vgl. 204[1]) die Erklärung an: „es ist bezüglich der Tochter dahin zu verstehen, daß ihr Erbe vom guten Willen abhängt und daß sie kein Erbrecht hat“. Das kann wohl nur heißen, daß es vom guten Willen des erbberechtigten Sohnes bzw. Sohnessohnes abhängt, ob er seiner Schwester aus dem Nachlaß des verstorbenen Elternteiles oder ob er seiner Tante aus dem Nachlaß des verstorbenen Großelternteiles etwas abgeben will. Der Verfasser des Rechtsbuches findet es außerdem für notwendig zu erklären, daß dieses Recht gegolten habe „seit die Täler“, das ist ein Bezirk des westmännischen Gebiets, „bebaut wurden“. Das weist darauf hin, daß die Bestimmung, wonach die Tochter des Erblassers nur auf den guten Willen eines andern angewiesen ist, keineswegs eine ganz unbestrittene war, und daß jedenfalls Bestrebungen zurückgewiesen werden sollten, die diese Abhängigkeit beseitigen oder vermindern wollten. Es sind diese Bestrebungen auch im jüngeren Recht durchgedrungen. In der älteren Fassung sucht der Verfasser ihnen damit zu begegnen, daß er die stete gegensätzliche Übung im Rechtsprecherbezirk betont. Es muß aber daraus, daß die Tochter hinter dem Sohn und dem Sohnessohn als zum Erbe berechtigt genannt wird, andererseits gefolgert werden, daß ihre Abhängigkeit in bezug auf Erbrecht nur beim Vorhandensein solcher eintrat und daß keineswegs mehr eine allgemeine Zurücksetzung der Frau hinter die Männer bestand, die einem Ausschluß der Frau von jeglichem Erbe gleichkäme. Aber auch ohne die erwähnte Emendation ist die Stelle verständlich. Der Ausdruck „skynia kona oc ærfda kona“ kann besagen, daß die Tochter zwar erbberechtigt, aber in ihrem Erbrecht deshalb abhängig ist, weil sie das Erbrecht verwirken kann. Dann würde sich unsere Stelle den Bestimmungen in Vm. II Æb. 6 § 4; 1 § 2; Upl. Æb. 1 § 2; Vm. I Gb. 3 § 1 anreihen, nach denen die Frau, die gegen den Willen der Eltern einen Mann nimmt, misconna cona ist und nur bei Verzeihung fullan ærfda lot erhält.

etwas bezahlen oder nicht.[1]) Von einem Erbrecht des unehelichen Kindes gegenüber seiner Mutter ist in Vm. I nicht die Rede; es würde aber zu weit gehen, daraus einen Ausschluß des illegitimus vom mütterlichen Erbe zu folgern, zumal das jüngere Recht seines Erbrechtes ausdrücklich Erwähnung tut.[2]) Der Verfasser der älteren Fassung hielt eine solche Erwähnung offenbar nicht für notwendig, weil das Erbrecht des unechten Kindes gegenüber seiner Mutter einem Zweifel nicht unterlag.

Abweichend von den bisher behandelten Rechten erscheinen hier hinter der Deszendenz in der genannten Ausdehnung sogleich die Geschwister, ja selbst die Geschwisterkinder und zwar nicht bloß die vollbürtigen, sondern auch die halbbürtigen mit deren Abkömmlingen.[3]) Die Reihenfolge derselben untereinander bemißt sich in der Weise, daß die halbbürtigen durch die vollbürtigen Geschwister ausgeschlossen werden, und daß in diesen beiden Gruppen die Berufenen in der oben ersichtlichen Reihenfolge erbberechtigt sind.

Als ein unnatürliches Verhältnis erscheint es, wenn das Erbe nicht auf eine dieser beiden Hauptgruppen fällt, sondern auf die Aszendenz zurückgeht. Das Recht sieht darin ein „Anzünden mit verkehrten Bränden", d. h. ein Anzünden mit Fackeln, die am unteren statt am oberen Ende brennen.[4]) Der Vater schließt die Mutter vom Erbe aus, diese wiederum die spätergenannten Verwandten.[5]) Entgegen der jüngeren Fassung[6]) kennt die ältere keine Bestimmungen über die Beerbung von unechten Kindern durch ihre Aszendenz.

Was die Gruppe der Großeltern und der Elterngeschwister anlangt, so wäre auch für sie nach dem strengen

---

[1]) Vm. I Gb. 9. Fraglich ist nach dem Wortlaut, ob der Anspruch so wie nach Vm. II Æb. 18 § 3 auch dann besteht, wenn nicht echte Kinder, sondern andere Personen erben.

[2]) Vm. II Æb. 19 pr.

[3]) Vm. I Gb. 11 § 1. Die Kinder des Halbbruders sind nur versehentlich nicht erwähnt. Vgl. Schlyter V, 50[16].

[4]) Vgl. Schlyter V, 252 s. v. brander. [5]) Vm. I Gb. 11 § 1.

[6]) Vm. II Æb. 19 pr.

Wortlaut ein Nacheinander im Sinne der obigen Aufzählung anzunehmen. Dem ist jedoch für die Gruppe der Elterngeschwister sicherlich nicht so. Allerdings, wenn nur eines von den vier Elterngeschwistern am Leben ist, so nimmt es unter Ausschluß entfernterer Verwandter den ganzen Nachlaß[1]), das Vatergut und das Muttergut des Verstorbenen ohne Rücksicht auf die Herkunft; ebenso folgt, wenn die eine Seite vollständig fehlt, die andere in den ganzen Nachlaß. Wenn aber sowohl Vatergeschwister als Muttergeschwister leben, so nimmt in diesem Falle das Vatergeschwister Vatergut, das Muttergeschwister Muttergut, es findet also eine Beerbung nach sogenanntem Fallrecht statt. Weil nun aber trotzdem bei den Elterngeschwistern gesagt wird, daß das an späterer Stelle Genannte erbt, wenn das Vorausgehende nicht da ist, kann sehr wohl auch bei der vorausgehenden Gruppe, nämlich der der Großeltern, eine Beerbung in einem ähnlichen Verhältnis wie bei den Elterngeschwistern stattfinden; ja, ich halte sogar bei den Großeltern ein Nebeneinander und eine Verteilung des Erbes nach Fallrecht oder auch nach Seiten für wahrscheinlicher als ein sukzessives Erben.[2]) Im jüngeren Recht erhellt ersteres mit aller Deutlichkeit.

Die Teilung nach Seiten, nicht aber mehr nach Herkunft, tritt ein, wenn beim Fehlen von Elterngeschwistern bröllungar oder syslungar zum Erbe berufen sind. Denn es erben dann solche der Vaterseite und solche der Mutterseite je die Hälfte, wobei dahingestellt bleiben muß, wie die Verteilung unter den beiden Seiten für sich stattgefunden hat.

Ob endlich dann, wenn hinter den Elterngeschwisterkindern der der Verwandtschaft nach Nächste und dem

---

[1]) Die Worte „ær annat up ætihđ skipti þy sum æptir ær" werden von Ficker a. a. O. IV 274 dahin verstanden, daß bei erfolgtem Verbrauch des väterlichen oder mütterlichen Vermögens der übriggebliebene Rest geteilt werden solle. Zu dieser Auffassung fehlen ausreichende Gründe. Die richtige Erklärung schon bei Schlyter XIII s. v. upæta.

[2]) So auch Ficker a. a. O. IV, 273f. Dafür spricht auch, daß nach Vm. I Gb. 14 bei gleichzeitigem Tode von Eltern und Kindern in gemeinsamer Gefahr gangi fæþerni til fæþernis oc möþærni til möþærnis.

Geschlecht nach Gesippteste zum Erbe berufen ist, gleichfalls eine Teilung nach Elternseiten eintritt, ist nicht ganz zweifelsfrei zu behaupten, aber nach dem Wortlaut des Textes scheint es, daß beim Fehlen von Elterngeschwistern die Teilung nach Hälften stets stattfindet.

In diese Erbenfolge hat nun das jüngere Recht verschiedene Änderungen hereingebracht, sowohl im Verhältnis der einzelnen Gruppen unter sich, wie in dem der Gruppen untereinander. Letzteres nicht in dem Sinn, daß es eine Veränderung der Reihenfolge der Gruppen gebracht hätte, sondern in der Weise, daß es das ausschließliche Erbrecht der vorangehenden vor der nachfolgenden teilweise beschränkte, wenn auch freilich unter dem Gesichtspunkte, daß eine nachfolgende Gruppe nur als Vertreter eines Teiles der vorausgehenden anzusehen ist, also unter eintrittsrechtlichen Gesichtspunkten. Die für das Erbrecht maßgebenden Bestimmungen lauten:

cap. 11. Hær six om bryst arff.

Er sun til. take arf oc orf. ær æi sun til. ær til dotter. take arf oc orf. ær baþe sun oc dottir til. þa takær syster þriþiong wiþ broþor sin. Nu ær æi sun ællær dottir til. ær suna barn til. take arf oc orf. ær æi sunabarn. ær til dottur barn. takin arf oc orff. Ær æi dottor barn. ær til broþer. take arf oc orff. ær æi broþer til. ær til syster take arff oc orff. ær æi syster til. ær til broþors barn. take arff oc orff. ær æi broþors barn. ær til systor barn. taken arff oc orff. Lifwa barn æffter broþor. þa taka slict broþors barn som broþer. oc slict systor barn som syster. Ær sundær colla i adrom colle ær broþer. adrom ær syster. take syster op en broþors lot. þy at hær stander mö i manz stad i faþors ærffd sinne. oc moþor. oc længær æi. Combær sondær colla syster at broþors arfwe. ællær systor. ærfwe swa iord som lösöra. § 1. Nv ær æi broþors barn til. oc æi systor barn. þa elldar affgom brandom ær til faþer. take arff oc orff. ær æi faþer. ær til moþer take arff oc orff. ær æi moþer. ær til faþors faþer take arff oc orff. ær æi faþors faþer. ær til faþors moþer take arff oc orff. ær æi faþor moþor.

ær til moþor faþer take arff oc orff. ær æi moþor faþer. ær til moþor moþer take arff oc orff. ær æi moþor moþer til. ær til faþor broþer take arff oc orff. ær æi faþor broþer. ær til moþor broþer take arff oc orff. ær æi moþor broþer. ær til faþor syster take arff oc orff. ær æi faþor syster. ær til moþor syster take arff oc orff.

cap. 12.

Lifwær ett aff þæmma fiurom take baþe a fæþærne oc möþærne. Æro all fiughor döþ. þa gangær arff halfft a fæþrine. oc halft a möþrine. þa niþias mæn til. takær þan niþiar arff som niþom ær næstær oc kyni connastær. Takær wiþ maþær a faþor fæþærne. annar taker wiþ a faþor möþærne. Nv ær maþær a moþor fæþærne. annar ær a moþor möþærne. hær takær æi halfwa fore halfwo. æi fiorþongær fore fiorþonge. wiser fiorþongær vtt a attong halft aff. Takær attongær wiser utt a halfwan attong. halfft aff hwar ær þæþan wisas utt a attonga. oc a halfwa attonga. take þa hwar mæþ byrþ sinne. hafwær hwar frælsmaþær i sino kyne. fiora fiorþonga. oc atta attonga. Ær fran fallin fiorþongs maþær. take wiþær þan som skyldastær ær. § 1. Combær faþær ællær moþær at barns arfve. æro barn aff sama colle. gæwæ vtt halft aff æghnom. hus oc alla lösöra hafwe faþer ællær moþær quart. æro æi barn aff sama colle. gæfwe utt þriþiongen aff eghnom. halft aff fæþrine. oc halft aff möþrine. hafwe quarra allar inwiþor. oc gæwe utt i om eghnom. þær aff taks baþe gifter oc afraþ. æro æi om eghner til. gæwe utt i bolbynom. Gæwe oc utt aff gulle. oc aff hema hionom æn til ær. . . . § 3. E mæþan qvart ær i sængaslæt innan þriþio byrþ. fylghir broþor son. faþors bröþær. e mæþan han ærfwer attær i æt sina. Ærfwer fram i æt. þa takær faþors broþer. oc broþor son mister . . . . § 5. Combær moþor faþer. ællær moþor moþer at arfwe. gifwe utt þem som skyldæster æro þriþiongen aff eghnom. hus oc allar inwiþær hallde quart.

Hiernach ergeben sich im jüngeren Recht folgende Gruppen:

1. Kinder, und zwar der Sohn zu zwei Drittel, die Tochter zu einem Drittel berufen.[1])

Das unechte Kind hat einen Anspruch auf einen festbestimmten Teil des väterlichen Nachlasses wie im älteren Recht, nämlich der unechte Sohn auf 3 Mark, die echte Tochter auf 12 Ören und zwar ohne Rücksicht darauf, ob ein echtes Kind vorhanden ist oder nicht. Der Anspruch des unechten Kindes gegen den Nachlaß des Vaters ist immer derselbe, auch wenn sonst nur entferntere unechte Verwandte des Vaters in Frage kommen. Vorausgesetzt ist, daß das Kind nicht einer ehebrecherischen oder blutschänderischen Verbindung entstammt[2]), und daß es nicht während der Friedlosigkeit eines Mannes geboren wird.[3]) Dagegen hat das unechte Kind mit dieser gleichen Beschränkung ein volles Erbrecht gegenüber der Mutter, sofern ein echtes Kind nicht vorhanden ist.[4]) Beim Nachlaß der Mutter schiebt sich also zwischen die erste Gruppe der Kinder und die folgende der Kindeskinder die Gruppe der unechten Kinder ein. Nach dem Wortlaut der Stelle muß angenommen werden, daß die echte Tochter den unechten Sohn vom Erbe der Mutter ausschließt.

2. Die Kindeskinder und zwar in der Weise, daß die Sohneskinder die Tochterkinder von der Nachfolge in den Nachlaß ausschließen.

3. Es folgen sodann die Geschwister des Erblassers, der Bruder vor der Schwester.

Beim Überleben vollbürtiger Geschwister des Erblassers neben halbbürtigen scheinen diese wie im älteren Recht vom Erbe ausgeschlossen zu sein; wenigstens ergibt die Vergleichung des Textes keinen Anhaltspunkt für deren Erbrecht neben Vollgeschwistern. Wenn sie dagegen zum Erbe gelangen — also beim Fehlen von Vollgeschwistern, wie aus der Zusammenstellung der Regeln über die Beerbung von Halbgeschwistern mit denen über die Beerbung von Vollgeschwistern zu entnehmen ist — so teilt sich das

[1]) Dies gilt auch für die Kinder des frillubarn, wenn dieses i lagha giffto combær; vgl. Vm. II 19 pr.

[2]) Vm. II Æb. 18 § 3. [3]) Vm. II Æb. 16 pr. und § 1.

[4]) Vm. II Æb. 19 pr.

Erbe nach Ehen, d. h. es erben die Halbgeschwister, welche mit dem Verstorbenen durch den einen Elternteil verwandt sind, ebensoviel vom Nachlaß als die Halbgeschwister des Verstorbenen, welche den andern Elternteil mit ihm gemeinsam haben. Aus diesem Grunde erben die Halbschwestern aus der einen Ehe ebensoviel wie ein Bruder aus der andern Ehe. Die Begründung allerdings: „deshalb, weil hier die Jungfrau steht an Mannes Statt in ihres Vaters Erbe oder Mutter und sonst nicht“ bezieht sich, wie ich glaube[1]), nicht hierauf, sondern auf das unmittelbar Vorausgehende, nämlich die Beerbung durch die Kinder von Geschwistern, wenn ein Bruder vorverstorben ist. Ausdrücklich wird noch erwähnt, daß die Halbschwestern sowohl Grund und Boden wie loses Gut erben, sei es, daß sie einen Halbbruder oder eine Halbschwester beerben.[2])

Wenn es keinem Zweifel unterliegen kann, daß nach den Geschwistern deren Kinder als nächste Erben berufen sind, so sprechen andere Umstände dafür, daß bereits auch gewisse repräsentationsrechtliche Gesichtspunkte mit hereinspielen. Nachdem nämlich das Erbrecht der Kinder von Geschwistern mit dem Vorzug des Bruderskindes vor dem Schwesterkind niedergelegt ist, fügt der Verfasser noch den weiteren Satz bei: „lebt[3]) ein Kind hinter einem Bruder, da nehme so Bruderskind wie der Bruder und so Schwesterkind wie die Schwester“.[4]) Diese Bestimmung eröffnet zwei Möglichkeiten der Erklärung. Entweder soll für den selbständigen Erbgang der Kinder von Geschwistern der Grundsatz der Teilung nach Stämmen aufgestellt werden, oder aber es findet schon bei der Beerbung der Geschwister ein auf deren Kinder beschränktes Eintrittsrecht statt. Diese letztere Annahme würde, da das Bruderskind Brudersteil und das Schwesterkind Schwesterteil nimmt,

---

[1]) Siehe auch Schlyter V, 129[18]. [2]) Vm. II Æb. 11 pr.

[3]) (Die vom Verf. gegebene Übersetzung dürfte nicht richtig sein. M. E. liegt ein Repräsentationsrecht vor. v. Schw.)

[4]) Diesem Gedanken dürfte auch die erwähnte Begründung (Z. 7ff.), die so sehr wohl in das Gefüge paßt, entspringen, während es andererseits, sofern sie für die Halbgeschwister gelten sollte, an einer verständlichen Erklärung für dieselbe fehlen müßte.

zu einem Neben- und nicht Hintereinander von Bruder und Schwester im Erbrecht führen. Dem steht der klare Wortlaut in der Aufzählung der Erbenreihe entgegen. Es kann nun allerdings nicht geleugnet werden, daß möglicherweise eben auch schon das Erbrecht der Schwester erstarkt und analog dem Erbrecht der Tochter aufgerückt war; zum mindesten haben diese Bestrebungen auch hier schon eingesetzt, wenn sie auch erst beim Töchtererbrecht zur vollen Geltung gekommen sind. Gegen die Annahme der Stammesteilung dürften kaum stichhaltige Gründe anzuführen sein, abgesehen davon, daß wir dann hier eine dem Repräsentationsrecht vorangehende Teilung nach Stämmen anzuerkennen hätten, das jedoch nicht auf Grund einer besonders gestalteten Entwicklung dieses Rechts, sondern nur aus dem Grund, weil die Stellen teilweise dem upländischen Recht entnommen sind, zum andern Teil aber nicht übernommen wurden. Es ist ferner hieraus auch ersichtlich, daß auch in diesem Recht ein Unterschied zwischen dem Erbteil eines Bruders und dem einer Schwester gemacht wurde, der, wie der Vergleich mit dem Erbteil des Sohnes und der Tochter zeigt, eben nur in der Art und in der Größe der beiden Erbteile bestanden haben kann.

4. Es folgen sodann die Kinder von Geschwistern des Erblassers mit dem Vorzug der Bruderskinder vor den Schwesterkindern, wobei es nach dem oben Gesagten wahrscheinlich ist, daß innerhalb der Gruppe Teilung nach Stämmen stattfand.

5. „Verkehrt angezündet ist die Fackel", wenn von den bisher Genannten niemand vorhanden ist und das Erbe nunmehr auf die Eltern des Erblassers übergeht.[1]) Das echte Kind wird alsdann beerbt von seinem Vater in erster, von seiner Mutter in zweiter Linie. Das unechte Kind wird, wenn die Mutter am Leben ist, von dieser ausschließlich beerbt, ist sie nicht am Leben und sind Vollgeschwister der Mutterseite nicht vorhanden, so teilen sich in das Erbe nach Hälften seine Geschwister von der Vaterseite und der nächste Verwandte der Mutterseite. Ent-

[1]) Vm. II Æb. 11 § 1. Vgl. oben 207.

ferntere Verwandte von der Vaterseite als Geschwister des unechten Kindes kommen überhaupt nicht zum Zuge. Wir finden also bei der Erbfolge in den Nachlaß des unechten Kindes eine Umkehrung der gemeinen Erbfolge, insofern die Mutter mindestens allen anderen Verwandten vorgeht und die Geschwister der Mutterseite vor den Geschwistern der Vaterseite zum Erbe berufen sind. Es erklärt sich diese Abweichung sehr wohl aus der nicht als voll anerkannten Verwandtschaft des unehelichen Kindes zur Vaterseite, aus welchem Grunde auch das uneheliche Kind nicht aus seiner väterlichen Aszendenz heraus erbt.[1])

6. Den Eltern folgen die Großeltern in der zunächst erkenntlichen Reihenfolge: väterliche Großeltern, mütterliche Großeltern, je mit dem Vorzug des Mannes vor dem Weibe.

7. An die Großeltern schließen sich die Elterngeschwister unter Ausschluß anderer Verwandter an, es wird bezüglich ihrer Nachfolge der Vorzug des Elternbruders vor der Elternschwester und der Vorzug der durch den Mann vermittelten Verwandtschaft vor der durch die Frau vermittelten anerkannt.

Fehlt es nun auch an dieser letzten Gruppe, so teilt sich das Erbe in zwei Hälften, von denen je eine auf die Vater- und Mutterseite fällt. Es findet also eine Stammesteilung statt. Derjenige, der das Erbe beansprucht, muß seine Verwandtschaft dartun und er nimmt dann das Erbe, wenn er „der Verwandtschaft nach am nächsten und dem Geschlecht nach am gesipptesten ist“.[2])

In diese für sich allein mit der älteren Erbenfolge in den wesentlichen Gruppen übereinstimmende Erbenreihe des jüngeren Rechts[3]) greift nun aber, wie ich glaube, durchaus umgestaltend das Kapitel 12 ein. Die durch dieses normierte Erbenfolge tritt dann ein[4]), wenn die Aszendenz

[1]) Vm. II Æb. 19.

[2]) Vm. II Æb. 12 pr.

[3]) Auffallend ist zunächst nur die Besserstellung der Tochter und ihr Vorzug vor den Sohneskindern, sowie der Vorzug der Schwester vor den Bruderskindern.

[4]) (Die folgenden Ausführungen über c. 12 beruhen m. E. auf

zum Erbe berufen ist. Nach dem Eingang des Kapitels 12 wäre allerdings anzunehmen, daß eine Zweiteilung nach Elternseiten erst dann eintreten soll, wenn das Erbe über die Elterngeschwister hinausgeht. Dem ist jedoch nicht so, vielmehr ist beim Vorhandensein von Elterngeschwistern beider Seiten jedes auf den seiner Seite zufallenden Teil beschränkt. Es tritt also auch bei ihnen Teilung nach Stämmen ein. Denn nach dem 12. Kapitel nimmt die Teilung nach Vater- und Muttergut im jüngeren Recht einen viel größeren Raum ein wie im älteren Recht, so daß es sich in der anfangs des 12. Kapitels erwähnten Regelung weniger um eine Abänderung des früheren Rechtszustandes als vielmehr um eine unkorrekte, vielleicht aus einem Mißverständnis des Verfassers entsprungene Ausdrucksweise handelt. Bestimmend hierfür sind folgende Gründe.

Zunächst ergibt sich, daß jene Bestimmungen, welche im Anschluß an das niþiar arf getroffen werden, nur auf die Aszendenz und Seitenverwandtschaft sich beziehen können, denn es ist die Rede von Männern von der väterlichen Elternseite einerseits und von der mütterlichen Elternseite andererseits; ferner wird gesagt, daß ein freier Mann 4 Viertel und 8 Achtel habe[1]); es kann sich dieses nach dem Ganzen nur auf die Aszendenz beziehen. Es liegt auch auf der Hand, was unter dieser Bezeichnung zu verstehen sei. Jeder freie Mann hat in seinem Geschlecht 4 Viertel und 8 Achtel. Er müßte sonach auch zwei Hälften haben. Diese zwei Hälften, welche der Freie in seinem Geschlecht hat, können nur durch das Elternpaar gebildet werden. Diese haben wiederum je zwei Hälften, die, auf die Ausgangsperson bezogen, als deren Viertel erscheinen; es sind das nach der gewöhnlichen Verwandtschaftsbezeichnung ihre Großeltern. Deren jedes hat wiederum zwei Vorfahren, welche für die Ausgangsperson als deren Achtel zu erachten sind, nämlich ihre Urgroßeltern. Insoweit entsteht für die Erklärung keine Schwierigkeit. Wenn

---

einer zu engen Auffassung der Begriffe „Achtel“ und „Viertel“. Doch spricht für den Verf. die Auslegung von Schlyter XIII s. v. visa. v. Schw.)

[1]) Eine unverkennbare Parallele zu den holländischen Achtendeelen; vgl. v. Amira, Grundriß [3] 169.

nun ein Viertel herausragt aus den Achteln, da nimmt die Hälfte das Achtel; ragt ein Achtel aus den halben Achteln heraus, da nimmt es die Hälfte davon. Immer wo es herausragt aus dem Achtel oder Halbachtel nimmt es nach seiner Verwandtschaft. Voraussetzung des Eintritts dieser Erbfolge ist also einmal, daß ein solcher Viertelsverwandte zum Erbe berufen ist, ferner, daß ein Achtelsverwandter oder ein Halbachtelsverwandter, als welche die Urgroßeltern anzusehen sind, vorhanden ist. Dieser Viertelsverwandte und jener Achtels- oder Halbachtelsverwandte können aber nicht demselben Stamme angehören, das würde eine Erbfolge zum Ausdruck bringen, die mit dem ganzen System, das doch den entfernteren Verwandten durch den näheren vom Erbe allgemein ausschließt, absolut unvereinbar ist. Es kann sich, wie aus der Stelle selbst ersichtlich, nur darum handeln, daß dieser Viertelsverwandte in dem einen, der Achtels- oder Halbachtelsverwandte in dem anderen Stamme steht, wobei in Betracht zu ziehen ist, daß mit dem Emporsteigen die Verzweigung der Stämme eine immer mannigfaltigere wird. Der Viertelsverwandte der einen Seite soll nun die eine Hälfte erhalten, der mit ihm konkurrierende Achtelsverwandte oder Halbachtelsverwandte die andere Hälfte des Nachlasses bzw. die Hälfte von diesem, also ein Viertel des ganzen Nachlasses. Es ist das offenbar eine Bevorzugung der Achtel- und Halbachtelsverwandtschaft, die auf jener Hälftung des Nachlasses beim Fehlen von Elterngeschwistern beruht. Es spricht sich darin für den einzelnen Fall der allgemeine Grundsatz aus, daß der Nachlaß nach Verwandtschaft zu teilen ist und zwar nach Stämmen. Einen Ansatz hierzu kennt schon das ältere Recht, wenn nämlich Vater oder Mutter zum Rückenerbe gelangen, dann soll der, welcher seinen Verwandten verloren hat (also sowohl den Erblasser, wie auch den die Verwandtschaft damit vermittelnden Elternteil), nehmen den rechten aþalbogh, der in je 1 Mark von 100 Mark, und, wenn der Nachlaß weniger als 100 Mark beträgt, in dem besteht, wie es die Äcker ertragen, also nach dem Verhältnis des Erträgnisses des Nachlasses, als dessen Hauptbestandteil Grund und Boden

erscheint. Wie sich aus der Bestimmung ergibt, bleibt auch in diesem Fall das Verhältnis das gleiche wie bei einem Nachlaß von 100 Mark, also das Verhältnis von 100 : 1. Ein anderes Beweismoment hierfür ist dem § 5 des 12. Kapitels der jüngeren Fassung zu entnehmen, welcher verlangt, daß der zum Erbe gelangende Muttervater oder die Muttermutter ein Drittel des liegenden Nachlasses an den nächsten Verwandten offenbar der Vaterseite herauszugeben hat. Der weitere Zusatz, daß in diesen Fällen jeder nach seiner Geburt nehme, ist wohl dahin zu verstehen, daß innerhalb dieser Gruppen das Erbrecht sich nach der Verwandtschaft zum Erblasser richtet, insbesondere mag hier die Unterscheidung von Mann und Weib, von Männer- und Weiberseite ins Auge gefaßt sein.

Wenn nun aber schon das Viertel an das Achtel der andern Seite die Hälfte des Erbes abzugeben hat und an das Halbachtel ein Viertel des Nachlasses, so ist doch mit besserem Grund anzunehmen, daß es auch schon an das entsprechende Viertel der andern Seite die Hälfte abzugeben hat, daß also die Großeltern nach Hälften das Erbe teilen, um so mehr als die mütterlichen Großeltern ein Drittel des Erbes überhaupt an den nächsten Verwandten abzugeben haben, bei welcher Bestimmung nach Lage des Falles lediglich entferntere Verwandte des Erblassers als die namentlich Genannten in Frage kommen können. Zu dieser allgemeinen Erwägung ist aber auch noch der Wortlaut der Gesetzesstelle selbst anzuführen, in welcher weiterhin bestimmt wird: hær takær æi halfwa fore halfwo, æi fiorþongær fore fiorþonge. Es legt das die Meinung nahe, daß damit gesagt werden soll, daß nicht ein Elternteil den andern, nicht eine Seite der Großeltern die andere ausschließen soll, daß also die Eltern und ebenso die Großeltern je gleichzeitig erbberechtigt sind. Für die beiden Großväter ergibt sich das aus dem Gesagten selbst. Es muß jedoch dahingestellt bleiben, ob bei den Großeltern jede Seite für sich wiederum gleichberechtigt ist. Es steht dem entgegen, daß nach der Erbfolge des vorausgehenden Kapitels die Mutter erst dann zum Erbe kommt, wenn der Vater schon vorverstorben ist, der väterliche Großvater

dann, wenn auch die Mutter fehlt usw. Allerdings dürfen wir aus dieser Ausdrucksweise allein nicht einen bündigen Schluß auf die Ausschließlichkeit des einen Verwandten gegenüber dem andern ziehen; aber andererseits scheint, wie schon der Vergleich mit dem älteren Recht zeigt, der ganze Zusatz als eine Neuerung, die sehr wohl in die der alten entsprechende Erbenreihe des vorausgehenden Abschnittes eingreifen konnte, ohne daß diese in ihrem früheren Wortlaut geändert wurde. Es wird wohl auch hier anzunehmen sein, daß es an einer systematischen Bearbeitung der neueren Grundsätze mit den früher anerkannten mangelt. So unglücklich die Fassung des 12. Kapitels auch ist und so sehr sie Bedenken wegen ihrer ungewöhnlichen und unklaren Ausdrucksweise bestehen läßt, so glaube ich trotzdem, mich der oben erläuterten Ansicht zuneigen zu müssen.

Dasselbe gilt auch hinsichtlich der Regelung, welche die jüngere Fassung trifft für den Fall, daß beim Tod eines Mannes eins von seinen Eltern und Geschwister des Verstorbenen am Leben sind. Die ältere Fassung übergeht diese Frage, während die jüngere darauf eingeht. Mit der Erbenreihe, welche die Geschwister des Erblassers als vor den Eltern erbberechtigt nennt und zwar wohl auch die Stiefgeschwister — letztere in der Weise, daß der Nachlaß ihres Halbverwandten nach Zahl der vorhandenen Sonderstämme geteilt wird — ,unvereinbar ist die Bestimmung im § 1 des 12. Kapitels: „Kommen Vater oder Mutter zum Kindeserbe und sind Kinder von derselben Ehe da (wie der Verstorbene), so geben sie heraus ½ von dem Grund und Boden; das Haus und alles lose Gut behalte der Vater oder die Mutter ungestört. Sind nicht Kinder von derselben Ehe da, gebe man heraus ein Drittel vom Grund und Boden, halb vom Vater- und halb vom Muttergut und behalte ohne Störung alles Inventar und man gebe es heraus vom Sondergrund, für den sowohl Drangabe als Pachtzins genommen wird. Ist kein Sondergrund vorhanden, dann gebe man es heraus vom Hofgut. Auch gebe man heraus an Gold oder unfreiem Hausgesinde, wenn solches vorhanden ist.“ Es hat also der Vater o d e r die Mutter — vorausgesetzt ist

demnach, daß bereits eines der Eltern vorverstorben ist — an die Vollgeschwister oder die Halbgeschwister des Erblassers einen Teil der liegenden Erbschaft herauszuzahlen und zwar an jene die Hälfte, an diese ein Drittel. Es dürfte sich hier wohl um einen Erblasser handeln, der vom Elterngut abgeschichtet war; denn nur dann hat er Vatergut und Muttergut in Händen. Nach der Fassung der Stelle wäre nun aber das Erbrecht der Eltern das vorgehende, das der Geschwister das zurückstehende, oder besser, es wäre dieses Erbrecht der Geschwister begründet in der Repräsentation des vorverstorbenen Elternteiles durch sie. Das aber setzte voraus, daß die Eltern vor den Geschwistern zum Erbe gelangten. Möglich wäre immerhin, daß dies eben nur dann der Fall war, wenn das Kind abgeschichtet war, so daß das Erbrecht sich hier als ein Rückfallsrecht herausstellt, während im übrigen die gemeine Erbfolge, die in einem solchen Fall nur von ganz untergeordneter Bedeutung sein konnte, zu gelten hatte. Es bleibt das aber lediglich eine Vermutung. Die Möglichkeit eines allgemein gültigen Satzes für die Erbfolge überhaupt bleibt bestehen und es ist um so mehr anzunehmen, daß diese Stelle ein Vorrecht der Eltern im Auge hat, als sie denselben auch den unbestrittenen Besitz des Hauses und des Hausgerätes sichert und ihnen auch den Gemeinschaftsgrund erhalten will, wenn sie bestimmt, daß die Eltern den schuldigen Teil in Sondergrund hinauszahlen können und dürfen. Nach der ganzen Fassung haben wir davon auszugehen, daß das Erbrecht der Eltern hier als dem der Geschwister des Erblassers vorangehend betrachtet wird. Bei dem Gegensatz zu der sowohl im älteren wie im jüngeren Recht gegebenen Erbenordnung wird sich auch hier die Frage aufwerfen, ob nicht diese mit ihren Bestimmungen unvereinbare Norm aus einem anderen Recht übernommen wurde, wobei nicht bedacht wurde, daß die Erbfolgeordnung des westmännischen Rechtes vollständig in diesem Punkte abweicht von der des fremden Rechtes, aus dem die Norm übernommen sein konnte.

Wenn nun aber diese beiden Stellen nicht miteinander

sich vereinbaren lassen, so muß uns weiter die Frage beschäftigen, welches denn der wirkliche Rechtszustand gewesen sei und auf welche Einflüsse die Aufnahme der anderen Stelle zurückzuführen ist. Die Beantwortung ist leicht. Im Vergleich mit dem älteren Recht müssen wir wohl annehmen, daß früher im westmännischen Recht das Erbrecht der Geschwister dem der Eltern voranging. Es spricht dafür auch die Reihenfolge der Bestimmungen im jüngeren Recht. Die beiden Rechte bezeichnen es außerdem als ein elda affgum brandum, wenn beim Fehlen jeglicher Deszendenz und von Geschwistern oder deren Abkömmlingen das Erbrecht auf die Eltern und die weitere Aszendenz übergeht. Es ergibt sich daraus, daß man sich dessen wohl bewußt war, daß man es aber als ein dem gewöhnlichen Lauf der Dinge widersprechendes Ereignis ansah. Es kann dieser Satz aber wiederum auch nur erst dazu geprägt worden sein, um eben das Absonderliche dieser Erbfolge an einem Bilde, dem der verkehrt angebrannten Fackel, zu veranschaulichen. In beiden Fällen aber war wenigstens zur Zeit der Abfassung der älteren Redaktion schon die Erbfolge der Eltern als etwas nicht Gewöhnliches, sei es vom Verfasser der Redaktion oder, wie wahrscheinlicher, überhaupt von den Rechtsgenossen des Gebiets angesehen, und es begreift sich, daß diese ungewöhnliche Erbenfolge, die im Gegensatz stand zu der Erbenfolge sämtlicher umliegender Rechtsbezirke, auch den Verfasser, der wohl die Abweichung von den übrigen Rechten kannte, zu dem Bilde veranlaßte. Auch noch der innere Grund, daß man dieses Vorrecht der Geschwister vor den Eltern nicht mehr als berechtigt anerkennen wollte, und die Bestrebungen dahin gingen, die Erbenfolge der beiden Gruppen umzukehren, wie sich aus der Einsetzung der eben erörterten Ausnahmebestimmung ergibt, mag hierzu Veranlassung gegeben haben. Was aber in noch früheren Zeiten zurückliegt, das freilich entzieht sich unserer Beurteilung. Die Regelung in § 1 des 12. Kapitels der jüngeren Fassung bedeutet aber wenigstens gegenüber der älteren eine Neuerung. Es ist auch kaum zu bezweifeln, daß sie wirklich sich Geltung verschafft hat; ob man sich dabei des Gegen-

satzes mit der früheren Erbenfolge überhaupt noch bewußt war, mag mit Fug in Zweifel gezogen werden. Was sodann die Frage anbelangt, aus welchem Rechte die Bestimmung übernommen worden ist, so wäre vielleicht zu antworten, daß auch hier das upländische Recht[1]) das Vorbild abgegeben hat. Es findet dies seine Stütze darin, daß auch im übrigen gerade der Erbrechtsabschnitt der jüngeren Fassung sich vielfach an das upländische Recht anschließt, so daß kaum gezweifelt werden kann, daß dem Verfasser das upländische Recht vorlag oder doch eingehend bekannt war.

Jedenfalls aber muß als eine Eigentümlichkeit des westmännischen Rechtes die Bevorzugung der Geschwister vor den Eltern festgehalten werden. Diese Bevorzugung hat im ganzen nordischen Recht keine, im älteren deutschen Recht nur bei den Angeln und Warnen[2]) eine Parallele. Die Gründe, welche Brunner für den Ausschluß der Aszendentenerbfolge im englischen Recht anführt[3]), kommen hier um deswillen nicht wohl in Betracht, weil es an deren Voraussetzung, daß der gesamte Boden als Lehen zu betrachten und das Heimfallrecht daran ausgeschlossen sein soll, für das schwedische Recht gebricht. Wohl aber können Brunners Gesichtspunkte, nach denen eine Vererbung auf die weniger wehrfähige und darum auch weniger staatserhaltende Aszendenz nicht im Sinne des alten Rechtes lag, auch hier ausschlaggebend gewesen sein.[4])

Endlich muß noch eines besonderen Verhältnisses gedacht werden. Solange ein Verwandter aus einer Betteszeugung innerhalb der dritten Zeugung vorhanden ist, folgt nach § 3 des 12. Kapitels der jüngeren Fassung der Brudersohn den Vatersbrüdern „immer, wenn er erbt zurück in sein Geschlecht; erbt er vorwärts ins Geschlecht, da nimmt der Vatersbruder, und der Bruderssohn geht leer aus". Die erste Bestimmung spricht von einem Folgen des Bruderssohnes im Sinne einer Gleichberechtigung mit dem Vatersbruder beim Brusterbe; die zweite von dem Ausschluß des Bruderssohnes durch den Vatersbruder bei Rückenerbe.[5]) Unwillkürlich drängt sich hier der Ver-

[1]) Upl. Æb. 14. [2]) Lex Angl. c. 26 ff. [3]) Brunner a. a. O. 22f.
[4]) Vgl. oben S. 160. [5]) Schlyter V Glossar s. v. fylghia.

gleich mit einer Stelle der norwegischen Gulaþingsbok auf, nach welcher an fünfter Stelle der Vatersbruder und der Bruderssohn einer den andern beerbt und alle beide eines Mannes Erbe nehmen, wenn es sich so trifft, d. h. wenn der Erblasser zugleich einen Vatersbruder und einen Bruderssohn hinterläßt, so erben beide.[1]) Aber so sehr eine Ähnlichkeit der beiden Stellen naheliegt, so paßt doch diese Regel, die dem Gulaþingsrecht analog wäre, durchaus nicht in das Erbensystem des westmännischen Rechtes; können doch gar nicht nach der Erbenordnung Vatersbruder und Bruderssohn konkurrieren, da der letztere unmittelbar den Geschwistern nachfolgt unter Ausschluß sogar der Eltern. Dafür, daß diese Bestimmung aus einer älteren Erbenordnung desselben Rechts überkommen sei und späterhin keine Anwendung mehr gefunden habe, läßt sich ein Anhaltspunkt nicht anführen; die Aufnahme in das jüngere Recht im Gegensatz zur Nichtaufnahme im älteren Recht spricht sogar gegen eine solche Ansicht. Es besteht auch kein Anhaltspunkt dafür, daß etwa eine Spezialerbfolge in Frage käme. Möglicherweise handelte es sich um die Entscheidung eines Einzelfalles, der dann Aufnahme in das Gesetz gefunden hat und hier verallgemeinert wurde. Auch gegen die Annahme, daß ähnlich wie es oft vorkommt, die Verwandtschaftsbezeichnungen nicht dem Verhältnis der in Betracht kommenden Personen zum Erblasser, sondern dem Verhältnis der erbenden Personen zueinander entnommen sind, erhebt sich das Bedenken, daß die Verfolgung dieser Erbfolge wiederum zu einer Änderung der im 11. Kapitel gegebenen Erbenreihe führen müsse. Denn nach diesem würde z. B., wenn der Großvater des „Vatersbruders" sterben würde, der Vatersbruder zugleich mit seinem Brudersohn erben. Es gälte demnach für die Deszendenz ein beschränktes Eintrittsrecht, ebenso wie wir es schon bezüglich der ersten Parentel annehmen zu müssen glauben, während z. B. in der Erbenordnung beim Rückenerbe der Großonkel vor dem Vetter erbberechtigt wäre. Dieser letzteren Möglichkeit widerspricht die aller-

---

[1]) Maurer, Vorlesungen III, 221.

dings in der jüngeren Fassung nicht ausdrücklich wiederholte Nennung der Vettern nach den Elterngeschwistern. Muß demnach der gegebenen Erbenreihe schon mit Mißtrauen begegnet werden, so gibt sie überdies keine Erklärung dafür, wie überhaupt Vatersbruder und Bruderssohn miteinander Erbanspruch erheben können. Es muß darum mit der Möglichkeit, ja sogar mit der Wahrscheinlichkeit gerechnet werden, daß auch dieser Satz einem fremden Rechte entnommen wurde, ohne Rücksicht darauf, daß er in das System des Ganzen nicht hineinpasse. Da der Sinn der Stelle überhaupt nicht ohne Zweifel festgelegt werden kann, so muß von weiteren Schlußfolgerungen abgesehen werden, die dahin gingen, daß nach der Stelle Vatersbruder und Bruderssohn als im dritten Glied miteinander verwandt anzusehen sind.

Aus dem Vergleich beider Rechte ergeben sich somit für die Reihenfolge der Erben folgende Gruppen:

I. Kinder und Kindeskinder; diese unter sich gruppieren sich verschieden nach den beiden Rechten.

II. Geschwister und deren Abkömmlinge, gleichfalls in verschiedener Gruppierung.

III. Eltern.

IV. Großeltern mit einem als Eintrittsrecht im weiteren Sinn zu bezeichnenden Stammesrecht.

V. Elterngeschwister.

Die Erbenfolge der beiden Klassen IV und V gestaltet sich in den einzelnen Gruppen nicht ohne Zweifel.

VI. Der nächste Verwandte.

Aus dem Vergleich der fünf ersten Gruppen läßt sich nichts für die Annahme einer Parentelenordnung oder auch eines Dreiliniensystems entnehmen. Gegen die erstere spricht insbesondere das nur in beschränktem Umfange und auch nicht zweifelsfrei bestehende Eintrittsrecht, die Beschränkung des selbständigen Erbrechts in der ersten und zweiten Parentel auf die unmittelbaren Abkömmlinge von Kindern und Geschwistern, dann das Vorrecht der Geschwister vor den Eltern, den Häuptern der zweiten

Parentel, endlich auch die gleichzeitige Berufung von Vatersbruder und Bruderssohn in der oben ausgeführten Weise; die Aufzählung dieser beiden als gleichzeitige Erben steht im unvereinbaren Gegensatz mit einer Parentelenordnung, die es nie zulassen würde, daß, wie hier, Angehörige ganz verschiedener Parentelen zugleich zum Erbe berufen werden. Gegen die Annahme eines Dreiliniensystems spricht ebenfalls die Beschränkung des Vorzugserbrechtes der Deszendenz auf die Kindeskinder, die Heranziehung der Geschwister vor den Eltern und der Mangel eines Vorzugsrechtes für die weitere Aszendenz gegenüber Verwandten der Seitenlinien von größerer Nähe, sofern nicht bei der Deszendenz Eintrittsrecht, bei der Aszendenz sogenanntes Stammrecht in Frage kommt.

Für die Bestimmung desjenigen, der beim Fehlen der namentlich aufgezählten Verwandten an nächster Stelle zum Erbe berufen ist, wäre es von Wichtigkeit zu erfahren, wie die Verwandtschaft zu berechnen ist. Bezüglich der aus der Formel selbst zu ersehenden Gesichtspunkte sei auf das beim ostgötischen und upländischen Recht Gesagte verwiesen. Aus dem westmännischen Recht selbst wäre für die Verwandtschaftsberechnung noch folgendes heranzuziehen.

Die Verlobung wird bewiesen mit zwei Zeugen innerhalb der dritten Zeugung[1]); ein gleicher Beweis wird auch geführt, wenn der bischöfliche Richter bei behauptetem blutschänderischen Verhältnis eine nähere Verwandtschaft der beiden Angeschuldigten behauptet, als diese zugestehen.[2])

Eingehende Regelung hat hier die Todschlagssühne gefunden.[3]) Der Verwandte besitzt gegenüber seinen Verwandten eine besondere Mannheiligkeit, deren Verletzung der Verbrecher außer der gewöhnlichen Todschlagsbuße noch besonders zu sühnen hat. Die Sühne besteht in einer Geldbuße, die sich nach der Nähe der Verwandtschaft abstuft. Sie beträgt für des Erschlagenen Sohn oder Vater 20 Mark, den Bruder 15 Mark, den brylungi 6 Mark, den

---

[1]) Vm. I Gb. 1. [2]) Vm. I Krb. 9 § 2. [3]) Vm. I Mb. 1.

þræmænning und den fiurmænning 3 Mark. Die gleichen Mannheiligkeitsbußen sind zu zahlen bei Todschlag an verwandten Frauen. Ähnlich verhält es sich bei Verwundung eines Verwandten. Hier folgt aber auf den Bruder sogleich der þræmænning und der fiurmænning und zwar mit dem halben Bußsatz des Bruders; der bryllungar ist keine Erwähnung getan. Daraus zu folgern, daß hier die þræmænningar unter Wandelung ihres Begriffes die Vettern mit eingeschlossen hätten, ist durchaus nicht angebracht, ihre Nichtnennung beruht offensichtlich auf einem Versehen, wie schon bei der Todschlagsmannheiligkeit der Verfasser oder Abschreiber zuerst die bryllungar übersehen zu haben scheint, und sie deshalb erst hinter dem þræmænning einfügt.

Äußerlich entspricht dieser Gliederung vollkommen jene, welche der Regelung der Bußen für die Übertretung der kirchlichen Eheverbote zugrunde gelegt ist. Blutschande — und als solche gilt jeder, sei es eheliche oder außereheliche Verkehr zwischen Verwandten verbotener Grade — zwischen Eltern und Kindern wird von beiden Teilen mit 9 Mark gebüßt, jene zwischen Geschwistern oder mit Kindern von Geschwistern mit 6 Mark; bei Blutschande unter þræmænningar büßen beide miteinander mit 9 Mark; wenn Blutschande unter fiurmænninger vorkommt, büßt jedes mit 3 Mark.

Die jüngere Fassung, welche an entsprechenden Nachweisen spärlicher ist, hat gleichwohl die kirchlichen Eheverbote, allerdings unter Abschwächung der Strafe, übernommen. Sie stuft die Blutschande ab nach der zwischen Eltern und Kindern, zwischen Geschwistern und Verwandten innerhalb der dritten Zeugung einerseits und der außerhalb der dritten Zeugung andererseits bestehenden Verwandtschaft und belegt jene mit einer Buße von 3 Mark für jeden schuldigen Teil, diese mit einer Buße von 12 Ören für jeden Teil. Daß das Eheverbot „außerhalb der dritten Zeugung" weiter gegriffen habe als bis zum vierten Grad ist nicht anzunehmen.

Bei der sachlichen Übereinstimmung der beiden Fassungen ergibt sich ohne weiteres, daß die Ausdrücke: „dritte Zeugung" und „þræmænning" nur verschiedene Bezeich-

nungen desselben Verwandten sind. Es ergibt sich aber daraus andererseits auch ein Anhaltspunkt für die Übereinstimmung der kirchlichen Zählung mit derjenigen des weltlichen Rechtes um so mehr, als im älteren Recht die gleiche Zählung sowohl für die dem weltlichen Rechte angehörige Todschlagssühne, wie für die durch die Kirche aufgestellten Verbote der Ehe zwischen Verwandten innerhalb bestimmter Grade angewendet wird. Freilich kann auch hier der Nachweis der vollständigen Übereinstimmung beider Zählungen nicht erbracht werden, da nicht mit Sicherheit gesagt werden kann, daß auch die ungeraden Glieder mit berücksichtigt wurden. Für die Bestimmung der Eheverbote ist das als ziemlich sicher anzunehmen, wenn gesagt wird, daß Blutschande zwischen Geschwistern oder mit Kindern von Geschwistern mit 6 Mark gestraft wird; denn durch das Verbot des Geschlechtsverkehrs mit Kindern von Geschwistern sind offenbar nicht nur Onkel und Nichte bzw. Tante und Neffe betroffen, sondern auch die Geschwisterkinder, also Vettern und Basen. Soweit rein weltliches Recht in Frage kommt, also bei der Todschlags- und der Wundensühne, kann das nicht mit derselben Sicherheit gesagt werden, aber andererseits spricht doch die Wahrscheinlichkeit dafür, daß auch hierin die beiden Zählungen übereinstimmen und gegen eine Anwendung verschiedener Verwandtschaftszählungen bei verschiedenen Anlässen.

Bereits oben war in dem besonderen Fall, daß Vatersbruder und Brudersssohn zum Erbe berufen sind, von einer Einschränkung des Erbrechtes auf die dritte Zeugung die Rede. Von einer Beschränkung desselben im Sinne einer allgemeinen Erbgrenze kann jedoch nach dem Gesetze nicht gesprochen werden.

4. Helsingisches Recht.

Das helsingische Recht vereinigt wiederum äußerlich Eherecht und Erbrecht in einem Abschnitt, innerlich scheiden sich die beiden Gegenstände deutlich voneinander. Das Erbrecht beginnt wie in dem zweifelsohne als Vorlage dienenden upländischen Recht mit dem Kapitel 11 des

Ærfþa Balker. Kapitel 10 behandelt wie jenes im upländischen Recht den ehelichen Voraus, der wie dort zusammengesetzt und vor der Teilung des ehelichen Gesamtvermögens vorweg zu nehmen ist. Er gründet sich auch hier auf das güterrechtliche Verhältnis der Ehegatten, läßt also den überlebenden Ehegatten nicht als Erben erscheinen und unterscheidet sich dadurch von unserm heutigen Voraus.

Für die Erbenfolge dieses Rechtes kommen insbesondere die Kapitel 11, 12 und 15 mit folgendem Wortlaut in Betracht:

11.

Dör bondæ ok lifwr barn æftir. þa ærfwr barn faþer sin. ok swa moþer sum faþer. ær baþi æfptir syster ok broþer. þa takr syster þriþiung wiþ broþer sin. æ huru mang syskin æru. þa taki æ syster þriþiung wiþ broþer. lifwr barn æftir broþer. taki slikt broþer barn sum broþer. ok slikt systær barn sum syster. swa æruis alt till fæmptæ manz æ hwart æftir föþæs man æller kuna þær hwart föþis fram aff aþræ ær æy broþer barn æller syster barn. ok hafwi þe þa barnæ barn æftir sik. taki þæn arff oc orff broþer lut sum af broþer ær wt kommin. ok þæn syster lut sum aff syster ær wt kummin. æy ganger þænnæ arf længræ æn nu ær sakt wm brystarff.

12.

Um skyldarff. taki faþur arf æftir sun sin. ok datter sina. ok moþer sum faþer. broþr ok syster hwar æftir sinom lut æn þæn aruingær warþæ. þær skils siængær alder sum syskin æru fleræ æn eet. þær komber broþer at arfwi broþer sinum. ærfwi ok aldrigh kuller kul. för æn annar ær alder döþer. ok aldri siængær alder annær. för æn annan ær alder döþer. ær þa baþi aftir synder kullæ ok sam kulla. þa taki samkulla. IΓ. lytæ. ok synder kullæ þriþiung. æ hwart þæt ær syster æller broþer. wari lagh samu § 1. vm iæmpnæþæ arff. Delæs viþer faþer faþur ok moþer faþer. taki halft hwar þeræ. Delæs saman faþer moþer ok moþer moþur. þe æru iæmnæ at arfwi. E hwar som delæs saman a faþernæ ok möþernæ. baþi iæmskild. taki halft hwar þeræ.

§ 2. All quinnæ arf skulu utt giwæs i vm iorþum. æn þær till æru æftir rættæ sylf tali. § 3. Delæ mæn vm arf ok sighiæ sik baþir iæmpskyldir wæræ. hawi þa frammæ. II. talu mæn. þæn þe wiliæ till arfs swæriæ mæþ. XIIII. manna eþe þa taki han arff.

15.

Um wighærfþ. Sun ær wigharfwi faþurs. ok faþer sunar. broþer broþurs. Nu ær sunar sun. Nu ær faþur faþur. Nu ær broþur sun. Nu ær suster sun. Nu ær dotter sun. Nu ær moþer faþur. Nu ær faþerbroþer. Nu ær moþer broþer. ær ængin till af þæssum. þa gangi wighær ærff sum all annor arff.

Nach dem Inhaltsverzeichnis handelt das Kapitel 11 vom brystarf, Kapitel 12 vom skyldarf, kullararf, bakarf und nidherarf, also dem Brusterbe, dem Nahverwandtenerbe, dem Erbe mehrerer Stämme, dem Rückenerbe und endlich dem Erbe der entfernteren Verwandten. Das Kapitel 15 spricht von dem vigharf.

Erben der ersten Ordnung sind nach Kapitel 11 die Kinder und zwar der Sohn mit dem doppelten Anteil der Tochter, wenn beide zugleich erben. Das Vorhandensein von Kindern läßt ein Erbrecht anderer Verwandter auf Grund eigenen Rechtes nicht zu. Die Tochter erhält ihren Erbanteil neben dem Sohn zunächst an Sondergrund des Erblassers, berechnet nach dem Werte des Erbes am Gemeinschaftsgrund. Was für die Tochter, gilt in dieser Hinsicht auch für jedes andere mit einem Manne zum Erbe berufene Weib.

Der uneheliche Sohn hat einen Anspruch auf 6 Mark, die uneheliche Tochter auf 3 Mark, mehrere uneheliche Kinder erhalten zusammen ohne Rücksicht auf ihre Zahl 6 Mark. Dem unehelichen Sohn fallen außerdem beim Tode des Vaters dessen folkwakn zu, nämlich seine liifwakn (Schutzwaffen) und seine hugwakn (Hiebwaffen), ferner drei Dutzend Pfeile, eine Bogensehne und ein Bogen.[1]) Ob der Anspruch auf 6 Mark bzw. 3 Mark dem unechten

[1]) Hels. Æb. 14 § 2.

Kinde bloß gegen den Nachlaß des Vaters, oder auch schon gegen diesen selbst zu seinen Lebzeiten zusteht, geht aus dem Gesetz nicht mit Sicherheit hervor. Doch scheint letzteres anzunehmen zu sein, da sich diese Normen über die Ansprüche des unechten Kindes gegen den Vater unmittelbar an die Bestimmung anschließen, welche über die Unterhaltpflicht des Vaters gegenüber dem unechten Kinde nach seiner Entwöhnung von der Mutterbrust spricht.[1]) Aber auch noch aus einem anderen Grunde rechtfertigt sich die Annahme, daß es sich bei jenem Anspruch nicht um einen erbrechtlichen, sondern um einen familienrechtlichen, in der Unterhaltspflicht begründeten Anspruch handelt. Es ist nämlich zunächst nur ersichtlich, daß dem unechten Kind ein solcher Geldanspruch überhaupt zusteht, dagegen ist nicht gesagt, ob der Anspruch gegen den unechten Vater selbst oder erst gegen dessen Nachlaß zu richten ist. Erst daran schließt sich dann die weitere Bestimmung, daß beim Tod des Vaters der unechte Sohn noch die oben angeführten Waffen erhält. Aus dieser Gegenüberstellung dürfte sich der Schluß rechtfertigen, daß der Unterhaltsanspruch des unechten Kindes nicht von dem Tod des Vaters abhängig ist. Endlich spricht gegen erbrechtlichen Charakter auch noch die Fixierung des Anspruches auf eine bestimmte Summe.

Dagegen wird man zweifelsohne als eine Art gesetzlichen Vermächtnisses das Recht des unechten Sohnes auf die Waffen seines verstorbenen Vaters anzusehen haben. Ob dem unechten Sohn dieses Recht auf des Vaters Kriegswaffen auch dann zusteht, wenn neben ihm echte Söhne vorhanden sind, ist nicht ersichtlich, aber höchst fraglich.

Daß das unechte Kind auch gegenüber der Mutter nur einen Anspruch auf 6 bzw. 3 Mark hat[2]), vermag ich nicht zu erkennen. Die in Betracht kommenden Stellen sprechen lediglich von dem Verhältnis des unechten Kindes zum Vater. Eine Verallgemeinerung der Sätze tritt erst da ein, wo es sich nicht mehr um das Erbrecht des unechten Kindes, sondern um seine Beerbung handelt. In

[1]) Hels. Æb. 14 § 1. [2]) Nordström a. a. O. II, 202.

diesem Fall gilt nämlich der Satz, daß das unechte Kind beerbt wird wie jedes andere.[1]) Gerade daraus, daß bezüglich des Erbrechtes des unechten Kindes eine solche allgemeine Bestimmung nicht getroffen ist, dürfte sich die Annahme rechtfertigen, daß durch die Bestimmungen über das Erbrecht desselben gegenüber dem Vater sein Verhältnis zur Mutter nicht berührt wurde. Auch hier ist zu bemerken, daß die Regelung nur für das unechte Kind gilt, das von einer frilla, einer freien Kebse, geboren wird.

Die erste Klasse der Erben wird erweitert durch die Anerkennung eines Repräsentationsrechtes. Lebt nämlich ein Bruderskind hinter einem vorverstorbenen Bruder oder ein Schwesterkind hinter einer vorverstorbenen Schwester[2]), so erbt Bruderskind wie Bruder und Schwesterkind wie Schwester, wobei des weiteren keine Scheidung mehr eintritt, ob etwa das Sohneskind weiblichen Geschlechts und das Tochterkind männlichen Geschlechts ist; es nimmt vielmehr der Abkömmling nach reinem Stammesrecht. Ob dagegen die Kinder desselben vorverstorbenen Abkömmlings des Erblassers nicht doch unter sich nach Unterscheidung des Geschlechtes geerbt haben, ist dem Gesetze nicht zu entnehmen. Das Eintrittsrecht der Deszendenz erstreckt sich bis zum fünften Manne.

„Sind Söhne- oder Töchterkinder nicht vorhanden, haben die aber Kindeskinder hinter sich, so nehmen die das Erbe und zwar die Abkömmlinge eines Bruders den Bruderteil, die Abkömmlinge einer Schwester den Schwesterteil. Weiter aber geht das Erbe in der Deszendenz nicht.“ Es könnte zweifelhaft sein, ob mit diesen letzteren Worten ein weiteres selbständiges Erbrecht anerkannt werden soll in der Deszendenz, oder ob diese Worte nur eine Erläuterung des Eintrittsrechtes der Deszendenz bedeuten. Die erstere Ansicht ist als die richtige anzuerkennen. Denn das im Gesetz zweifelsohne für die Deszendenz anerkannte Eintrittsrecht schließt mit den Worten: „so wird geerbt

[1]) Hels. Æb. 14 § 2.

[2]) Die Bezeichnung als Bruder und Schwester ist nicht dem Verhältnis der Erbenden zum Erblasser, sondern dem der Eltern des Erben zueinander entnommen.

alles bis zum fünften Mann immer wo gezeugt wird ein Mann oder eine Frau, das was abstammt von einem andern . . . .“ Die nachfolgenden Worte wären, wenn man sie nur als eine Erläuterung des Eintrittsrechtes der Deszendenz fassen wollte, lediglich eine Wiederholung desselben Gedankens und zwar eine Wiederholung, die dem ersteren in ihrer Beschränkung auf die Kindeskinder und die Urenkel dem zuerst ausgesprochenen Gedanken einer Erstreckung des Eintrittsrechtes bis zum fünften Mann keineswegs gerecht wird. Deshalb glaube ich, daß der Zusatz ein selbständiges Erbrecht der genannten weiteren Deszendenten zum Ausdruck bringt. Als solche erbberechtigte Deszendenten nennt derselbe eigentlich bloß die Kinder von Kindeskindern, also die Urenkel. Die Enkel selbst werden nicht ausdrücklich als vor jenen erbberechtigt genannt. Gleichwohl ergibt sich ihr Erbrecht vor den Urenkeln daraus, daß die Urenkel nur dann zum Erbe gelangen können, „wenn Enkel nicht vorhanden sind“. Auch der ohne weiteres einleuchtende Grund, daß Urenkeln nicht wohl ein Erbrecht vor Kindeskindern eingeräumt sein kann, spricht hierfür. An anderer Stelle, die etwa noch für die Enkel in Betracht kommen könnte, wird eines Erbrechts derselben keine Erwähnung getan.

Bezüglich dieses selbständigen Erbrechtes der an zweiter und dritter Stelle berufenen Enkel und Urenkel ist aber noch als Besonderheit zu erwähnen, daß sich auch ihr selbständiges Erbrecht nach den Grundsätzen des Eintrittsrechtes bestimmt; es erben nämlich auch in diesem Fall den Brudersteil, die vom Bruder abstammen, und den Schwesterteil, die von der Schwester abstammen, so daß in der zweiten und dritten Klasse das Erbrecht nach Stammesrecht sich bemißt. Diese Abhängigkeit des selbständigen Erbrechts der Deszendenz vom Eintrittsrecht mag auch erklären, daß die Fassung des Gesetzes, soweit es über das Erbrecht der absteigenden Linie spricht, nicht ganz klar und zweifelsfrei ist.

Weiter als bis zu den Urenkeln reicht das Erbrecht der absteigenden Linie, soweit es nicht Eintrittsrecht ist, nicht, insbesondere tritt hier die Erstreckung bis zum

fünften Manne nicht ein, denn das Gesetz sagt, was wiederum ein Grund für die Annahme eines selbständigen Erbrechts der Enkel und Urenkel ist, im Anschluß an die Festlegung desselben, daß „dieses Erbe nicht weiter geht, als nun gesagt ist über das brystarf", während es beim Eintrittsrecht als Grenze den fünften Mann angibt, dessen Berechnung, selbst wenn der fünfte Mann schon außerhalb der Erbenreihe liegt, nie die Urenkel als Grenze ergibt, es sei denn, man rechnete den Ausgangspunkt mit; doch ist dies hier wohl kaum gerechtfertigt, da, wie wir weiter unten sehen werden, gerade im helsingischen Recht der Ausgangspunkt am wenigsten mitgezählt zu werden scheint.

Im Gegensatz zu diesem brystarf behandelt das Gesetz weiter das skyldarf. Es nennt als zum skyldarf berechtigt den Vater und die Mutter, den Bruder und die Schwester. Es handelt sich hierbei nicht etwa um einen besonderen Nachlaß, sondern die Bezeichnung wird abgeleitet von den zum Erbe berufenen Personen, so daß der Unterschied nicht in einer Verschiedenheit des Nachlasses, sondern in der Verschiedenheit der Erbberechtigten begründet ist. Die zum skyldarf berechtigten, namentlich aufgeführten Personen erben jedes nach seinem Los, wenn sie zum Erbe gelangen. Strenggenommen ergibt sich hieraus noch nicht, an welcher Stelle diese Verwandten in die Erbenreihe einzuordnen sind. Denn das Gesetz spricht bloß davon, daß jedes der Genannten erbt nach seinem Los, wenn sie zum Erbe berufen werden. Wir dürfen jedoch zweifellos diese Erben unmittelbar einreihen hinter den Erben des brystarf. Denn schon das natürliche Verwandtschaftsverhältnis bedingt die Einsetzung der Eltern, wenn schon einmal die Deszendenz ein Vorrecht hat, unmittelbar hinter diesen.[1]) Es spricht aber auch die unmittelbare Anreihung des Eltern- und Geschwisternerbes an die Bestimmung über das Brusterbe im Gesetze selbst für den unmittelbaren Anschluß des Elternerbes an das der Urenkel. Nicht ausdrücklich ist auch darüber gesprochen, ob die Eltern und

[1]) Ein Dazwischentreten der Geschwister, wie es das westmännische Recht kennt, bedürfte zum mindesten einer deutlichen Hervorhebung, die aber hier fehlt.



die Geschwister zugleich in den Nachlaß des Verstorbenen nachzufolgen haben oder ob jenen ein Vorrecht vor den Geschwistern des Erblassers eingeräumt ist; doch wird letzteres zutreffen und zwar aus dem Grund, weil, wie sich aus den Bestimmungen über das Erbe von Geschwistern ergibt, an ein Nebeneinander von Eltern und Geschwistern gar nicht gedacht ist. Sonst wäre es bei der eingehenden Erläuterung, welche das Erbrecht der Geschwister gefunden hat, unausbleiblich gewesen, daß auch der Fall eine Regelung gefunden hätte, wo nicht allein Geschwister, sei es nun vollbürtige oder halbbürtige, in den Nachlaß folgten, sondern wo auch neben diesen die Eltern noch vorhanden waren. Eine solche Regelung wäre insbesondere dann notwendig gewesen, wenn neben den Eltern oder neben einem von diesen nur halbbürtige Geschwister des Erblassers in Frage kommen, die den zum Erbe berufenen Elternteil nicht mit dem Erblasser gemeinsam haben. Eine solche Regelung findet sich dagegen nicht. So darf auch dem Umstand größere Beweiskraft zugemessen werden, als er sonst hätte, daß nämlich nach Fassung der Stelle der Vater Erbrecht hat „hinter" seinen Kindern „und die Mutter wie der Vater", während andererseits ebenso koordiniert Bruder und Schwester miteinander erscheinen, diese beiden Gruppen aber miteinander textlich nicht verbunden sind.[1] Es wird daraus auch weiter zu entnehmen sein, daß das betreffende Weib jeweils mit dem Manne zugleich erbberechtigt ist, wenn auch „nach seinem Los", d. h. jedenfalls nur zur Hälfte des Sohnesloses anteilsberechtigt.

Wie erwähnt, findet eine eingehende Erörterung das Erbrecht der auf die Eltern unmittelbar folgenden Geschwister für den Fall, daß verschieden geartete Geschwister des Erblassers am Leben sind, nämlich Vollgeschwister und Halbgeschwister. Stiefgeschwister sind niemals zum Erbe berufen, solange noch Voll- oder Halbgeschwister des Erblassers in Betracht kommen. Denn niemals beerbt ein Ehestamm den andern und niemals ein Abkömmling der einen Ehe den andern, bevor nicht der eine Stamm ganz

[1]) Hels. Æb. 12 pr.

ausgestorben ist. Sind dagegen Voll- und Halbgeschwister des Erblassers am Leben, d. h. also solche, die mit dem Erblasser beide Elternteile gemeinsam haben, und solche, die nur den einen Elternteil mit ihm gemeinsam haben, so erhalten die dem Vollstamm angehörigen Geschwister des Erblassers (samkulder) zwei Drittel, die Halbgeschwister des Erblassers (synderkulder) ein Drittel des Nachlasses ohne Unterschied des Geschlechtes der Halbgeschwister. Jener Satz also, daß niemals ein Ehestamm den andern beerbt, solange er nicht ganz ausgestorben ist, gilt nur für die Stiefgeschwister, die mit dem Erblasser nicht verwandt sind. Dagegen müssen wir wohl annehmen, daß, wenn Voll- oder Halbgeschwister nicht vorhanden sind, die Stiefgeschwister an dieser Stelle in die Erbenordnung einzusetzen sind.

Damit ist die Zahl der lückenlos aufeinanderfolgenden Verwandten erschöpft. Die Bestimmungen über das Gleicherbe besagen nur noch, daß bei Konkurrenz von Vatersvater und Muttervater jedes die Hälfte nimmt und daß Vatermutter und Muttermutter gleich sind zur Erbschaft. Nicht einmal, ob diese beiden letzteren mit den ersteren zugleich zum Erbe berufen sind und auf welchen Anteil, ist mit Sicherheit zu sagen; denn der nachfolgende Grundsatz, daß überall da, wo Vatergeschlecht und Muttergeschlecht zusammen in Konkurrenz stehen und die beiden gleich nahe sind, jedes die Hälfte nehme, ist nur eine Verallgemeinerung dessen, was unmittelbar vorausgehend bezüglich der beiden Großväter bzw. bezüglich der beiden Großmütter besonders bestimmt wird. In den beiden Fällen wird nur das Verhältnis der einen Seite zur andern Seite unter den dem Geschlecht nach gleichen Verwandten geregelt, nicht dagegen findet eine Regelung des inneren Verhältnisses der beiden Seiten für sich statt. Es bleibt also die Frage offen, ob die väterliche Großmutter ein Erbrecht mit dem väterlichen Großvater und die mütterliche Großmutter ein Erbrecht mit dem mütterlichen Großvater und demzufolge überhaupt die sämtlichen Großeltern zusammen ein Erbrecht besitzen. Diese Frage kann nicht ohne weiteres entschieden werden, wenn auch Wahr-

scheinlichkeit für deren Bejahung besteht, um so mehr, als auch die Tochter neben dem Sohn, das Tochterkind neben dem Sohneskind, die Mutter neben dem Vater, die Schwester neben dem Bruder zum Erbe berufen ist.

Für die weitere Erbfolge lassen sich nur wenige allgemeine Sätze aus diesem Rechte noch aufstellen. Außer dem eben angeführten Grundsatz, daß zwischen zwei gleichnahen Verwandten beider Seiten, die gleichen Geschlechtes sind, nach Hälften zu teilen ist, spielt für die Erkenntnis der weiteren Erbfolgeordnung auch noch die Beweisregel des Kapitel 12 § 3 mit herein, daß da, wo zwei Männer sich um das Erbe streiten und jeder gleichnah verwandt zu sein behauptet, diese zwei talumæn (Leute, welche die Verwandtschaft berechnen) herbeibringen sollen, welche die Verwandtschaft der beiden kundzutun haben mit der Folge, daß derjenige, für dessen nähere Verwandtschaft sie eintreten, das Erbe erhält. Es ergibt sich, auch aus dem für das Unfallserbe (ofsinnisarf) ausgesprochenen Grundsatz, daß immer derjenige Erbe zu nehmen hat, welcher der nächste Verwandte ist.

Im Gegensatz zu dieser gemeinen Erbfolgeordnung des Rechts kennt dasselbe noch eine eigen gestaltete Nachfolge in einem besonderen Nachlaß, nämlich in das vom Gesetz so genannte vighærfþ. Die Nachfolge in dieses ist im 15. Kapitel geregelt. Dasselbe nennt als Erben des Vaters den Sohn, als den des Sohnes den Vater, als den des Bruders den Bruder, ferner den Sohnessohn, den Vatersvater, den Brudersohn, den Schwestersohn, den Tochtersohn, den Muttervater, den Vatersbruder und den Mutterbruder. Es schließt diese Aufzählung damit, daß bestimmt ist, es solle, wenn keiner dieser Verwandten am Leben ist, die Erbfolge in das vighærfþ sich gestalten wie die in jedes andere Erbe.

Bevor näher auf die Erbenordnung, die für diesen Sondernachlaß einzuhalten ist, eingegangen wird, ist zu untersuchen, was unter diesem vighærfþ überhaupt zu verstehen ist. Das Gesetz selbst gibt hierüber keinerlei Aufschluß, da es nur an dieser Stelle davon spricht und den Begriff als bekannt voraussetzt. Auch aus anderen Rechten des schwedischen oder des nordischen Gebietes läßt sich

für die Erkenntnis etwas Sicheres nicht gewinnen. Dagegen gibt wenigstens die Bezeichnung des Erbes als vighærfþ bestimmte Anhaltspunkte für seine Erklärung. Aus der Wortbedeutung ist zu entnehmen, daß bei diesem Erbe Kampf und Streit eine Rolle spielten. Schlyter[1]) faßt deshalb, wie ich glaube mit Recht, unter dem vighærfþ die gesamten Rechte und Verbindlichkeiten des Nachfolgers eines Erschlagenen zusammen, auf Grund deren er zur Rache für den Getöteten verpflichtet, andererseits aber auch berechtigt ist, dessen Waffen an sich zu nehmen. In frühester Zeit soll damit auch die Nachfolge in den Grund und Boden desselben verbunden gewesen sein. Bei der Spärlichkeit der Anhaltspunkte ist dieses dem Gesetz zwar nicht direkt zu entnehmen, aus der Person und der Reihenfolge der berufenen Erben ergibt sich das aber ohne Schwierigkeit. Diese Auslegung stößt nur auf das eine Bedenken, daß da, wo am ersten Anlaß wäre, über das vighærfþ Bestimmungen zu treffen, nämlich im Zusammenhang mit der Todschlagsbuße, des vighærfþ nicht Erwähnung geschieht. Diese Auslegung stützt sich aber auf eine dem deutschen Recht angehörige ähnliche Stelle in der Lex Angliorum et Werinorum[2]), daß ad quemcumque hereditas terrae pervenerit, ad illum vestis bellica, id est lorica, et ultio proximi et solutio leudis debet pertinere. Diese Anlehnung an das deutsche Recht gewinnt um so mehr an Wahrscheinlichkeit, als wir von dem Erbe Weiber zunächst überhaupt ausgeschlossen sehen. Aus der Erbenreihe der namentlich aufgezählten Personen ist ferner der Vorzug der Männerseite vor der Weiberseite deutlich zu erkennen, indem teils die Männer der Weiberseite überhaupt nicht hinter den entsprechenden Männern der Männerseite, sondern erst an viel späterer Stelle eingereiht sind, teils wenigstens erst unmittelbar hinter dem gleichnah verwandten Mann der Männerseite zum Erbe berufen werden. Dem Umstande, daß hier nirgends gesagt ist, der später Genannte sei erst dann erbberechtigt, wenn der Vorgenannte nicht vorhanden

---

[1]) Vgl. Schlyter VI, 183 s. v. vigharf; Wilda, Strafrecht der Germanen 172; tjernhöök a. a. O. 199; Nordström a. a. O. II, 188.

[2]) cap. 31; dazu Richthofen, MGH. Leges (Folio) V, 126[45].

sei, braucht eine besondere Bedeutung nicht beigemessen zu werden, insbesondere nicht eine Bedeutung dahin, daß etwa die sämtlichen Genannten gleichzeitig berufen sind.[1]) Auch muß aus dem Satz, daß dann, wenn keine der namentlich aufgezählten Personen vorhanden ist, das Erbe so geht wie jedes andere Erbe, nicht gefolgert werden, daß nunmehr auch die Frauen hierzu berechtigt sind. Diese Bestimmung will wohl nichts weiter sagen, als daß nunmehr die Regeln der gemeinen Erbenordnung Platz greifen sollen, nach denen der Nächstberechtigte der dem Erblasser nächste Verwandte ist, nicht dagegen, daß nunmehr auch, entgegen dem Grundsatz des Ausschlusses der Weiber von diesem Spezialnachlaß, von nun ab das Weib zu demselben zugelassen werden sollte. Ob überhaupt noch selbst in der Aufzählung der namentlich genannten Erben die älteste Erbfolge in diesem Nachlaß zu erblicken ist, möchte ich bezweifeln. Ich halte schon den Eintritt der männlichen Kognaten in die Erbenreihe für eine Erweiterung der ursprünglichen Reihe und zwar aus dem Grund, weil die männlichen Kognaten, vom Mutterbruder hier abgesehen, den Agnaten überhaupt nachgereiht sind, noch dazu nicht in der Reihenfolge, wie sie sich nach Analogie der Aufzählung der Agnaten ergibt, sondern unter Umstellung von Schwestersohn und Tochtersohn. Hierfür spricht auch noch der bereits aus den besprochenen Rechten bekannte Entwicklungsgang im Erbrecht, demzufolge das Weib und der Weiberstamm allmählich erst zu einer besseren Stellung aufrückten. Wenn wir aber in der Einreihung der Kognaten eine Erweiterung der ursprünglich Erbberechtigten erblicken wollen, so können wir auch nicht den Schluß von der Hand weisen, daß auch der Vatersbruder und der Mutterbruder erst nachträglich in die Erbenreihe aufgenommen wurden, denn diese sind erst hinter die männlichen Kognaten als erbberechtigt eingereiht. Nach all dem würde sich für die älteste Erbfolge in diesen besonderen Nachlaß ergeben die Nachfolge 1. des Sohnes, 2. des Vaters, 3. des Bruders,

[1]) A. M. Klatt, Das Heergewäte 226, wo auch unrichtig behauptet ist, es ergebe sich das Erbrecht in das Heergewäte auch aus Hels. Þgb. 14 § 2.

4. des Sohnessohnes, 5. des Vatersvaters und 6. des Brudersohnes, eine Erbfolge, die sich bildlich als die nach konzentrischen Kreisen darstellt.

Wenn wir nun die beiden Erbfolgeordnungen des helsingischen Rechts einander gegenüberstellen, so ergeben sich mehrfache Abweichungen insbesondere daraus, daß nach der gemeinen Erbenreihe den Kindern die Enkel, diesen die Urenkel folgen, während im vighærfþ dem Sohn unmittelbar der Vater und diesem der Bruder sich anreiht. Erst hinter diesen folgt der Enkel, der Urenkel findet in demselben überhaupt keine Erwähnung. Es zeigt sich sonach bei der gemeinen Erbfolgeordnung eine Erweiterung des Vorrechtes der Deszendenz in der Richtung, daß die Enkel und Urenkel vor den Eltern berufen sind. Es fragt sich nun, welcher der beiden Erbfolgeordnungen das größere Alter beizumessen ist, oder ob beide als von jeher nebeneinanderlaufend anzusehen sind.

Diese Frage ist wohl aus mehreren Gründen dahin zu beantworten, daß uns in der Erbenfolge in das vighærfþ die ältere Erbenfolge erhalten ist. Das ergibt sich einerseits schon daraus, daß die Bestimmungen über das vighærfþ in ihrer lakonischen Kürze und der Gedrängtheit gegenüber der nach systematischen Gesichtspunkten ausgearbeiteten Erbenfolge des gemeinen Rechts die Wahrscheinlichkeit größeren Alters für sich haben. Es ergibt sich aber auch daraus, daß im vighærfþ sich offenbar eine Besonderheit des helsingischen Rechtes erhalten hat, während die gemeine Erbfolge, wie ersichtlich ist, dem upländischen Recht entnommen wurde. Es ist schwer denkbar, daß, wenn diese Erbenordnung des upländischen Rechts von jeher auch im Helsingeland gegolten hätte, sich daneben noch ein besonderes Recht des vighærfþ erst hätte herausgebildet, dagegen ist sehr wohl denkbar, daß sich neben der dem upländischen Recht entnommenen, der Fassung nach selbst noch verhältnismäßig jungen Erbenordnung die ältere Nachfolge in das vighærfþ erhalten hat. Ferner spricht für das größere Alter der Nachfolge in das vighærfþ auch der Umstand, daß von derselben Weiber überhaupt, sicherlich aber soweit namentlich genannte Personen in Frage kom-

men, ausgeschlossen sind, und daß ebenso eine starke Zurücksetzung des Weiberstammes in der Nachfolge in das Kampfeserbe zu ersehen ist. Da wir aus dem allgemeinen Entwicklungsgang kennen gelernt haben, daß das Weib und der Weiberstamm in seiner Rechtsstellung emporrückte, nicht aber aus seiner ursprünglich besseren Stellung verdrängt wurde, so dürfte darin gleichfalls ein Moment für das höhere Alter der Erbenfolge in das vighærfþ erblickt werden. Es ist aber auch der gemeinen Erbenfolge selbst ein wichtiger Beweisgrund für die Ursprünglichkeit der Erbenreihe im vighærfþ zu entnehmen. Wir haben nach dem Obigen gesehen, daß sich der Eintritt der Enkel und Urenkel an zweiter bzw. dritter Stelle hinter den Kindern und vor den Eltern und Geschwistern des Erblassers aus dem Repräsentationsrecht erklärt und daß trotz des nunmehr selbständigen Erbrechtes derselben doch die Grundsätze des Eintrittsrechtes darauf angewendet werden. Der Eintritt der Enkel und Urenkel kann somit wenigstens nicht älter sein als die Anerkennung eines Eintrittsrechtes überhaupt. Aus dem Vergleich der bisher besprochenen Rechte untereinander und mit den Rechten der jüngeren Periode aber ist zu entnehmen, daß die Anerkennung des Eintrittsrechts erst einer jüngeren Entwicklung angehört; wenn also das bessere Erbrecht der Enkel und Urenkel erst auf dem Eintrittsrecht beruht, so muß der Erbfolge in das vighærfþ, die diese Besserstellung noch nicht kennt, das höhere Alter zugesprochen werden. Diese Gründe finden auch noch darin ihre Bestätigung, daß es sich bei dem Gegenstand des vighærfþ, wie nach dem Obigen zu entnehmen ist, um eine Erscheinung des älteren Rechtes handelt, nämlich um das Recht und die Pflicht des nächsten Verwandten, den Erschlagenen zu rächen, eine Erscheinung, die, aus der ältesten Zeit des Rechtes stammend, im Laufe der Entwicklung immer mehr zurückgedrängt wurde. So muß auch aus diesem Grund die Institution des vighærfþ als eine dem alten Recht angehörige angesehen werden, woraus sich für die hier in Frage stehende Erbfolgeordnung wiederum die Wahrscheinlichkeit ihrer größeren Ursprünglichkeit gegenüber der gemeinen Erbfolge ergibt.

Sohin dürfen wir für das helsingische Recht, abgesehen von der Zurücksetzung der Weiber und der Weiberseite, als die uns bekannte älteste Erbenfolgeordnung die folgende annehmen:

I. Kinder,
II. Eltern,
III. Geschwister,
IV. Kindeskinder,
V. Großeltern,
VI. Geschwisterkinder,
VII. Elterngeschwister.

Diese sich aus den Bestimmungen des vighærfþ als älteste ergebende Erbenfolge, hinsichtlich derer es bei der letzten Gruppe zweifelhaft erscheint, ob diese nicht früher fehlte, stimmt mit der des westgötischen und des ostgötischen Rechtes überein. Die Erbfolgeordnung des jüngeren Rechtes, die insbesondere durch die Anerkennung des auf Eintrittsrecht ruhenden Vorrechtes der Enkel und Urenkel vor den Eltern und Geschwistern des Erblassers eine Änderung erfahren hat, läßt dagegen die Reihenfolge der Verwandten, wenn der Erblasser auch geschwisterlos verstorben ist, nicht mehr mit aller Sicherheit erkennen. Seinen Grund mag dies in der Anlehnung an das upländische Recht haben, welches gleichfalls die Ordnung der den Geschwistern folgenden Gruppen nicht mehr mit Deutlichkeit ersehen läßt. Es sprechen jedoch viele Gründe dafür, daß die Erbenordnung, wie wir sie beim vighærfþ kennen gelernt haben, auch für die nachfolgenden Verwandten nach gemeinem Recht gilt. Für ein Eintrittsrecht der Kinder von Geschwistern ist nach dem Gesetz kein Raum, um so weniger für ein selbständiges Erbrecht derselben unmittelbar hinter den Geschwistern. Es wird darum anzunehmen sein, daß sich an die Geschwister die Großeltern anreihen, und erst hinter diesen die Kinder von Geschwistern zum Erbe berufen werden.

Über die Berechnung der Verwandtschaftsnähe, die für das Erbrecht maßgebend ist, finden wir im helsingischen Recht mancherlei nicht bedeutungslose Aufschlüsse.

Die Verteilung der Todschlagsbuße erfolgt in der Weise, daß die Eltern des Erschlagenen 16 Ören, sein Bruder 8 Ören, seine Hausfrau (Ehefrau) 12 Ören erhält. Wer sodann „der erste ist in der Freundschaft“ nimmt 4 Ören, der systlingi 2 Ören, der þræmænning 1 Öre, der fiormænning ½ Öre. Wie einer die Buße nimmt, so hat er sie andererseits auch zu erlegen und zwar bis zum vierten Mann.[1]) Es sind also zunächst der vierte Mann und der fiormænning, wie sprachlich so auch sachlich, ein und dasselbe. Dann aber ist hier beachtlich, daß als „erste in der Freundschaft“ Leute genannt werden, die nicht Kinder, Eltern und Geschwister des Erschlagenen sind, andererseits aber auch nicht syslungar und zweifelsohne auch nicht bryllungar desselben.[2]) Es ergibt sich daraus, da feststeht, was unter den letzteren zu verstehen sei, von selbst, wer nach unserer Verwandtschaftsberechnung als die „ersten in der Freundschaft“ des helsingischen Rechtes anzusehen sind. Sie müssen nach dem ihnen zuerkannten Anteil an der Todschlagsbuße zwischen den genannten drei Gruppen und den syslungar stehen. Als solche Verwandte kommen nur in Betracht die Großeltern, die Enkel, die Kinder von Geschwistern und die Elterngeschwister. Alle diese können erste in der Freundschaft sein. Wenn wir von der auf- und absteigenden Linie absehen, so erscheinen in der Seitenverwandtschaft als erste in der Freundschaft die Kinder von Geschwistern. Ihrer Stellung dem System der Buße nach sind die syslungar und bryllungar als die zweiten Blutsfreunde anzusehen. Für die Berechnung der weiteren Gruppen der dritten und vierten Männer könnte die Frage entstehen, ob ihre Zählung auf dem Wege einer analogen Berechnung stattgefunden hat oder nicht. Ist jenes der Fall, so wäre der dritte ungleiche Grad als die þræmænningar und der dritte gleiche Grad als die fiormænningar des helsingischen Rechts anzusprechen. Das würde aber zu einem mit den übrigen nordschwedischen Rechten nicht zu vereinbarenden Resultat führen; aber nicht bloß das, es würden in diesem Recht selbst unlösbare Widersprüche

1) Hels. Mb. 38. 2) Vgl. Schlyter VI Glossar s. v. syslungi.

mit anderen Stellen sich ergeben. Es klingt darum wahrscheinlicher, daß eben in der weiteren Seitenverwandtschaft eine Berücksichtigung der ungleichen Grade für die Todschlagssühne nicht stattfand. Aus diesem Grund wird anzunehmen sein, daß der dritte und der vierte Mann des weltlichen Rechts mit dem dritten und vierten Grad des kanonischen Rechts übereinstimmt. Es fehlt zwar an einem strikten Nachweis hierfür, allein dieser Mangel läßt sich wohl durch den Vergleich mit den übrigen nordschwedischen Rechten beheben. Für die auf- und absteigende Linie wäre noch ausdrücklich zu erwähnen, daß hier ebenso wie dort der Ausgangspunkt nicht mitgezählt wurde. Wenn wir annehmen, daß die ungleichen Grade nicht ausdrücklich berücksichtigt wurden, so kämen wir wenigstens bei diesem Recht zu einer Zählung, die sich mit der auf der längeren Linie deckt, sofern anzunehmen wäre, daß hier nur die Grade auf der längeren Linie in Betracht gezogen werden und die ungleichen Grade mit unter die des entsprechenden entfernteren gleichen Grades fallen. Dieses aber anzunehmen, sind wir nicht gezwungen; denn die Nichterwähnung der ungleichen Grade zeigt nur, daß auf die längere Linie das Hauptaugenmerk gerichtet war, beweist aber nicht, daß die kürzere vollständig außer acht gelassen wurde.

Die als sicher erscheinende Annahme, daß eine Zählung der Verwandtschaft überhaupt erst außerhalb des engsten Kreises von Kindern, Eltern und Geschwistern einsetzte, spricht wiederum für die Ursprünglichkeit einer Erbenfolge, die diese drei Gruppen an ihre Spitze stellt. Deshalb ist auch daraus ein Beweis für das größere Alter der Erbenreihe im vighærfþ gegenüber der Erbenreihe des 11. Kapitels zu entnehmen. Der Umstand, daß die Zählung erst außerhalb jener drei Klassen einsetzte, läßt sich für den Zusammenschluß der drei Gruppen gegenüber der gesamten übrigen Verwandtschaft verwerten.

Die anderen Belegstellen liefern für die Zählung der Verwandtschaft kein Material: das Verlobungsrecht steht dem zu, der im konkreten Falle erben würde.[1]) Die an die

[1]) Hels. Æb. 1 pr.

Verführung einer Verwandten geknüpfte Buße an ihre Blutsfreunde läßt eine Gliederung, die von Wichtigkeit wäre für die Erkenntnis der Verwandtschaftsberechnung, nicht ersehen. Dem Vater sind 16 Ören, dem Bruder 8 Ören, dem syslingi (der wohl auch hier wieder allgemein als Vetter, gleichviel welcher Abstammung, zu fassen ist) 4 Ören zu erlegen.[1]) Fast scheint es, als ob auch hier ein Zwischenglied nicht ins Auge gefaßt wäre, da der Mutterschwestersohn, entsprechend dem Verhältnis von Vater und Bruder der Verführten, die Hälfte der brüderlichen Buße zu nehmen hat. Es ist die Möglichkeit gegeben, daß diese Bestimmungen — wiewohl nur in ganz losem Zusammenhang — mit dem kirchlichen Verbot des außerehelichen Geschlechtsverkehrs und des Verkehrs unter Verwandten in Verbindung stehen. In einem solchen Fall ergäbe sich die Folgerung, daß unter den syslungar auch diejenigen Verwandten, die „die ersten sind in der Freundschaft", mitzuverstehen sind, wenigstens soweit die Seitenlinie in Betracht kommt, weil das kirchliche Recht einen nicht gezählten Kreis nicht kennt. Doch dürfte diese Folgerung ziemlich abseits liegen.

Eine Begrenzung des Erbrechts findet ausdrücklich nur beim Eintrittsrecht statt; daß überhaupt eine allgemeine Erbrechtsgrenze in diesem Rechte bestanden hat, ist demselben nicht zu entnehmen.

5. Älteres Stadtrecht.

Von allen bisher behandelten Rechten unterscheidet sich das ältere Stadtrecht dadurch, daß es keine Erbfolgeordnung aufstellt. Es begnügt sich mit einigen Bestimmungen über das Erbrecht, die nur den einen oder andern allgemeinen Grundsatz erkennen lassen. Wir finden sie im 25. Kapitel. Nach diesem erben, wenn Eheleute kinderlos sterben sollten, die nächsten Freunde, die hinter ihnen sind, und es erbt die Tochter ebenso wie der Sohn. Ist ein Mann zweimal verheiratet und erzeugt er Kinder mit beiden Frauen, dann nimmt ebensoviel ein Ehestamm wie der andere sowohl am Nachlaß des Vaters wie an dem der Mutter.

---

[1]) Hels. Æb. 14 pr.

Hieraus ist zu ersehen, daß die erste Erbenklasse gebildet wird von den Kindern des Erblassers. Hinterläßt dieser sowohl Söhne wie Töchter, so erben beide zu gleichen Teilen. Es ist also im Stadtrecht der Unterschied zwischen Mann und Weib überhaupt, soweit wir ersehen können, geschwunden. Es hängt das mit der auch aus den städtischen Rechten des Kontinents ersichtlichen fortgeschritteneren Entwicklung des Rechtslebens in den Städten zusammen. Man scheint es nicht für nötig gefunden zu haben, die Aufzählung von weiteren erbberechtigten Verwandten zu betätigen, das Recht begnügt sich vielmehr damit, zu erklären, daß, wenn Kinder nicht vorhanden sind, der Nächstverwandte in den Nachlaß folgt. Daß Kinder aus verschiedenen Ehen gegenüber dem gemeinsamen Elternteil zu gleichen Teilen erbberechtigt sind, erscheint nicht als Besonderheit, wohl aber, daß nach dem Wortlaut des Textes auch das Stiefkind zum Erben seiner Stiefeltern, und zwar gleichberechtigt mit dessen übrigen Kindern, berufen wird. Diese Besonderheit, für die eigentlich ein Grund nicht einzusehen ist, läßt die Vermutung auftauchen, daß der Stelle nicht der beigelegte Sinn zukommt, daß vielmehr der Beisatz „sowohl am Nachlaß des Vaters, wie an dem der Mutter“ dahin aufzufassen ist, daß dieses gleichheitliche Erbrecht den Ehestämmen zukommt, sowohl wenn ihnen der Vater gemeinschaftlich ist, als auch wenn ihnen die Mutter gemeinschaftlich ist. Näher liegt aber nach dem Wortlaut offenbar die erstere Deutung.

Da das Recht davon absieht, durch namentliche Aufzählung von Klassen eine Unterscheidung zu treffen, muß darauf geschlossen werden, daß es in der Bestimmung, der nächste Freund solle Erbe sein, eine genügende Sicherheit in der Bestimmung der Erbfolge erblickte.

Bei der Kürze des Gesetzes und seinem gedrängten Inhalt ist ein Aufschluß aus demselben für die nähere Bestimmung der Erbfolge nicht zu finden.

III. Gotländisches Recht.

Noch mehr als im Stadtrecht sind wir beim gotländischen Recht gezwungen, das Erbfolgesystem desselben aus einer Anzahl von Einzelbestimmungen zusammenzustellen. Auch dieses Recht gibt keine geschlossene Erbenfolge, vielmehr setzt es die gemeine Erbenfolge als bekannt voraus, so daß sich die tatsächlich aufgenommenen Bestimmungen über das Erbrecht in der Hauptsache als Ausnahmen von den gemeingültigen Sätzen darstellen. Aus diesem Grund begegnet auch das Verständnis der auf die Erbfolge bezüglichen Bestimmungen des gotländischen Rechtes größeren Schwierigkeiten als in irgendeinem anderen Recht des schwedischen Rechtsgebiets.[1]) Naturgemäß sind deshalb die sich ergebenden Schlußfolgerungen für die gemeine Erbfolge mit besonderer Vorsicht zu beachten und es fehlt ihnen oft an zwingender Beweiskraft; dies ist um so bedauerlicher, als in dem gotländischen Recht sich viele alte Bestandteile erhalten haben, die aus keinem der anderen Rechte ersichtlich sind.

Der ganze Stoff ist mit wenigen Ausnahmen zusammengedrängt in dem 20. Kapitel des im übrigen nicht in Abschnitte eingeteilten Buches. Die Überschrift spricht „af allum lutum“, die zweite Urschrift (der codex 54 der Universitätsbibliothek Kopenhagen) handelt im selben Kapitel „om alla arf“; die dänische Übersetzung entnimmt dem Anfang ihres 23. Kapitels die Überschrift und spricht von „faderlöse börn som kallis oformage“, wiewohl es denselben Inhalt wie das 20. Kapitel der vorliegenden Handschrift hat; die deutsche Übersetzung endlich, in welcher die erbrechtlichen Bestimmungen im 21. Kapitel enthalten sind, spricht vom Erbgute.

Die einschlägigen Stellen haben in der schwedischen Urschrift folgenden Wortlaut:

19. § 38.

þar sum gangs i garþi. þa liautin niþiar hafuþ lut sum a fiarþa mann en fiarrar ier. þa taki attunda lut

1) Ficker a. a. O. II, 239.

siþan gield iru guldin. En quindi taki slict yr garþi sum hann j hafþi en þet scrjfat ier j fyrsta arj. ier þet ai scrifat þa hafi garþin vitorþ.

20.

En oformagar iru vngir eptir faþur dauþan. oc iru synir magandi menn. þa ma ai hin elzti schilias viþr hin yngsta. þau et noyþas taki fyr þan hann ir magandi. noytin af allu oschiptu. þar til et hann ir femtan ara gamal. siþan taki hann viþr sciauþu. oc scalum. oc liatar firi sir huer en þair ai wilia lengr saman vera. þa en so takr noyþas et iorþ verþr til fyþyr selia fyr þan allir sein magandi. þa al festa aldra iemt. oc ai at fastu selia so elzta sum yngsta vtan þy at ains ai et nequar taki vngan oformaga til sina. huat sum han heldr ier quindis maþr eþa kerldis. oc giefi hanum fyþu þar til et hann ir magandi. þa haldr hann innj sinum luta þau et andrir verþin iorþ til fyþur selia. § 1. Giftir faþir sun senn. oc doyr suninn oc laifr dydir eptir sic þa schulu þaar sitia j karls scavti. oc biþa luta senna. þa en karlin doyr oc gangs eptir þa schiptin arfi at hafþa tali dydir oc sunna dytrir. þa en synjr karls iru flairin. þa liautin suna dytrir eptir faþur senn. Samulund liauz oc eptir faþur moþur en han lifr lengr en sun. § 2. Hafr erfilytia aign lutna. þa liautr huert siþan eptir annat j hueria quisl sum þet cumbr huart sum heldr sei linda gyrt. eþa gyrþlu e miþan bloz ir til. þa en gangs bloþ alt. oc ir cumit vndir tua linda gyrta. oc ocumit vndir þriþia þa liautr atr j garþ sama sum yr war cumit. þa en cumit ir vndir þriþia. oc iru allir þrir eptir sik þa steþs þar quert j garþi sum j ier cumit þau et gangis. § 3. Hafir erfilytia lutu lutna oc gangs eptir hana þa liautj þan sum bloþs ier nestr. þa en baþi iru iemner kerldi oc quindj þa liautj þau kerldj oc ai quindi. § 4. þar sum gangs j garþi þa liautj dotir eptir faþur senn myþrni oc faþur myþrnj. þa en faþur systrir iru giptar. eþa ogiptar þa takin þar sett faþur myþrnj. þa en neccrar iru ogiptar þa takin attunda penning af feþrnj sinu þegar gield iru guldin. § 5. Gangs eptir mann. oc limnar

enkia j garþi þa hafi at vppheldi j garþi til atmelis laup rygar. oc annan korns vm huern manaþ. en han ai doyr. eþa giptis a fran. En þann custr sum hennj fylgir þar j garþ þa taki slican yr garþi sum haan i quam. § 6. Uerþr cuna gipt j flairj garþa oc far barn j flairum. þa liauti so barn sum barn myþrnj sitt. beþi aign oc oyra oc bryþr takin upp firi samsystrir sinar. huat sum þar iru giptar eþa ogiptar. § 7. þa en cuna ir gipt af garþi miþ haim fylgi. oc gangs eptir hana þa liautz atr j garþ sama sum han af giptis. þa en gangiz ier j þaim garþi þa liauti nesta bloþ huat sum heldr ier kerldi. eþa quindi oc þaigin quindi lengra þan a fiarþa mann iru beþi iem ner þa liautj þau kerldi. § 8. þet iru oc lag. et cuna liautr hogsl oc iþ eptir bonda senn. sitir han lengr enkia j garþi meþ synum sinum gangs eptir syni hennar fyr þan atta ar iru ut gangin. þa taki marc penninga vm huert ar miþan synir lifþu. En giptis han fran barnum sinum lifandum þa hafi hogsl oc iþ. oc ai maira. § 9. Enkia þaun sum barnalaus ir. þa hafi herbergi en han wil j sama garþi sum han gipt ier j þa en han ai wil. þa hafi half marc pennjnga vm huert ar siextan ara. oc taki upp eptir þi sum ar liþa. § 10. En vm quinna lutu þa liautr dotir. eþa dotur barn. þa en ai iru þaun til. þa liautr systir eþa systur barn. þa en ecki ier þaira til þa liautr faþur systir. eþa faþur systur barn. þa en ecki ier þaira til. þa liauti nesta bloþ. a fiarþa mann. oc ai frammar ier ai þet til þa standr quert j garþi meþ niþium. Jer kerldi gangit sic. oc ier j qujnna luta cumit. huat sum heldr ier af bryþr eþa systr. oc iru beþin bloz iem ner þa liautin beþin. § 11. Brinna innj tueir feþgar beþir j ainu husi. druncna beþir a ainu schipi eþa falla beþir j ainu vigi. þa ier systir iem ner sum dotir. § 12. varþa synir flairin eptir mann. oc aucas af allum cann gangas eptir nequara. þa varin allir iem ner at lutum til fiarþa. § 13. Huer sum sell sett feþrnj oc af hendis allu þi sum innan staurs ier. vari schildr viþr lutu miþ niþium eþa bryþrum. oc vari j ogutnisca manna vereldi en synir hans varin j lutum. oc j lagum miþ niþium. En þair fa atr þriggia marca

laigi. § 14. Engin þysun far sic gyt til luta. vtan þi at ains et hann hafi aþal gutnjsct. beþi faþur oc moþor. oc vitri þegar miþ scri j etar manna scra þar til et þriar iru eptir sic allar gutniscar. þa liautr sun þairri þriggiu lutu meþ njþium. Far gutniscr maþr þy barn wiþr gutnjsca cunu. oc gangs eptir hann oc loyfir eptir sic þy barn synj oc dytrir þa schiptin þaun feþrnjs oyrum at hafþa tali miþ aþal dytrum. En þar iru til. iru ai þar til þa schiptin þaun sina milli at hafþa tali feþrnjs oyrum. En far gutniscr maþr þy synj wiþr ogutnisca cunv þa fyþi hann þaim þar til et þair iru magandi wilia þair ai lengr miþ feþr vera. þa giefi þriar marcr penninga huerium þaira oc fulc vapn oc senga cleþi faldu oc legwitu oc vengi oc femtan elnar cleis til gangcleþa. þa en hann hafr þy dytrir þa fyþi oc þaim þar til et þar iru XVIII ara gamlar hafi sielfs wald vm gipta þaim en nequar baiþis. en warþa þar ai giptar oc wilia þar ai lengr meþ feþr vera sen XVIII ar iru ut gangin þa giefj Marc silfs hueri þaira oc seng. oc gang cleþi. oc ko eptir emnum sinvm. þy barna ret schal ut giefa allan miþ kirchiu maþna schiellum. Far gutniscr maþr þy dotur viþr ogutnisca cunu oc falz nequar viþr þa þy dotur þa hogsli hana miþ IIII Marcum. huat hann heldr ier gutnjscr eþa ogutnjscr. En verþr maþr innj miþ þissi þy dotur. þa loysi vndan hand eþa fot meþ III marcum silfs.

Das Folgende handelt von Bußen, Entschädigungen und Unterhaltspflichten eines unehelichen Beischläfers gegenüber den Verwandten der Beischläferin, ihr selbst und dem erzeugten Kind.

Aus dem angeführten § 8 ist zu ersehen, daß der Ehefrau beim Tode ihres Mannes ein Anspruch auf hogsl und iþ zusteht.[1]) Wenn auch darüber Streit besteht, was darunter zu verstehen ist, so dürfte doch so viel feststehen, daß dieses Recht auf hogsl und iþ (eine Gabe zur Tröstung und Belohnung des Fleißes) kein Erbrecht darstellt. Es folgt das auch daraus, daß ein Anspruch auf hógsl auch

[1]) Vgl. v. Amira, NOR. I, 521.

dem außerehelich gebrauchten Weibe zusteht und zwar gegen den außerehelichen Beischläfer. Es dürfte daraus hervorgehen, daß der Anspruch auf das hogsl wenigstens zunächst gegen den Mann entsteht, also schuldrechtlicher Natur ist, der sich aber dann im weiteren Verlauf auch gegen dessen Nachlaß richten kann. Dasselbe dürfte auch hinsichtlich des Anspruches auf die iþ zu sagen sein, der der Frau des Verstorbenen zusteht als „Belohnung ihres Fleißes", also gleichfalls schuldrechtlichen Ursprungs ist. Von einem Erbrecht unterscheidet sich also dieser Anspruch durch seinen Charakter; er richtet sich zwar auch gegen den Nachlaß, aber nicht kraft Erbrechts.

Aus den angeführten Stellen ersehen wir zunächst, daß an erster Stelle mindestens der Sohn als Erbe seines Vaters einzutreten hat. Es kommen nämlich andere Personen erst dann zum Erbe, wenn hinter dem Verstorbenen gangs i garþi. Dieser Ausdruck wird in verschiedenem Sinn gebraucht, bald nur für den Fall, daß der Erblasser Söhne nicht hinterlassen hat, bald aber auch in einem weiteren Sinn, nämlich für den Fall, daß der Erblasser überhaupt keinen Nachkommen hinterlassen hat[1]); in vielen Fällen aber bedient sich der Verfasser des Ausdruckes überhaupt nicht in bezug auf das Vorhandensein von Töchtern oder weiblichen Nachkommen, sondern es wird damit lediglich zum Ausdruck gebracht, daß der Erblasser keine männlichen Nachkommen hinterlassen hat.[2]) Der Sohn — zunächst von unechten Kindern abgesehen — schließt die Tochter vom Erbe aus. Die Tochter erhält vom Erbe beim Tode des Vaters ihr Muttergut und ihr Vatersmuttergut erst dann, wenn „es zergeht im Hofe". Schlyter nimmt im Glossar zum gotländischen Recht an, die Tochter komme in einem solchen Fall dann zum Zuge, wenn Söhne des Erblassers nicht vorhanden sind. Ficker dagegen bezieht hier den Ausdruck auf das Fehlen männlicher Nachkommenschaft überhaupt, so daß auch das Vorhandensein eines Sohnessohnes die Tochter vom Erbe des Vaters ausschließt. Er nimmt an, daß von einem Zergehen im Hofe schwerlich

[1]) Vgl. z. B. 19 § 38; 20 §§ 1, 3, 4.

[2]) Vgl. auch Ficker a. a. O. VI, 124.

die Rede sein könne, wo der Sohn unter Hinterlassung eines Sohnes vorverstorben ist. Diese Annahme dürfte auch gerechtfertigt sein. Sie führt aber dazu, der gesamten männlichen Deszendenz eines Mannes vor der Tochter desselben ein Erbrecht einzuräumen, so daß sie demnach hinter die sämtlichen Männer der absteigenden Linie zurückgesetzt ist.[1])

Auch im übrigen ist das Erbrecht der Tochter ein beschränktes, beschränkt sowohl durch andere Personen wie auch durch die mindere Güte ihres Erbschaftserwerbes. Nur soweit es sich um quinna lutr, um Weibererbe handelt, hat die Tochter ein unbeschränktes Vorzugsrecht vor dem Sohn und nicht bloß die Tochter, sondern auch andere weibliche Verwandte in ziemlich ausgedehntem Umfang. Als Erben in das Weibererbe werden nämlich genannt Tochter, Tochterkind, Schwester, Schwesterkind, Vatersschwester und Vatersschwesterkind. Nach letzterem kommt zum Erbe das nächste Blut bis zum vierten Mann. Wenn ein solches nicht vorhanden ist, bleibt das Weibererbe im Hofe bei den niþiar. Ficker versteht unter diesem quinna lutr einen Teil der Erbschaft, der der Frau zusteht, nicht aber etwa einen besonders gearteten Nachlaß. Er stützt diese seine Ansicht auf Kapitel 20 § 4, wo derselbe Ausdruck für den Anteil gebraucht ist, der Weibern mit ihren Miterben zusteht.[2]) Als im gleichen Sinn verwendet, wie Ficker den Ausdruck quinna lutr verwendet wissen will, ist das quinna arf im helsingischen Recht anzuführen, in welchem gleichfalls von ihm, als dem Erbanteil der Frau neben ihren Miterben, gesprochen und gesagt wird, daß es als Frauenerbe zunächst in Sondergrund auszuzahlen ist. Ficker selbst aber hat sich doch der Ansicht nicht verschlossen, daß es sich hier um eine Gerade handeln könne; er lehnt jedoch dieselbe ab mit der Begründung, daß eine solche dem gotländischen Recht anscheinend fremd sei. Darin hat Ficker wohl recht; trotzdem aber kann ich seiner Ansicht nicht zustimmen. Zugegeben, die Aus-

---

[1]) Ficker a. a. O. II, 243.

[2]) Ficker ebda. und VI, 125ff. Vgl. ferner Sjögren, Nordisk Tidsskrift för Vetenskap, Konst och Industrie XVIII, 651f.

drücke in 20 § 4 und 20 § 10 seien rein äußerlich dasselbe, so muß daraus noch nicht ohne weiteres gefolgert werden, daß sie auch inhaltlich übereinstimmen. Bedenklich erscheint es namentlich, daß dieses Frauenerbe stets, mag es nun auf die Tochter oder auf das nächste Blut bis zum vierten Mann kommen, gleich groß bleibt, ganz gleich, ob es der nächste Verwandte oder der entfernteste innerhalb dieses Rahmens erhält. Das macht, wie ich glaube, die Annahme Fickers doch sehr unwahrscheinlich, zumal die Erbfolge in das quinna arf nicht erst dann eintreten soll, wenn entsprechende Männer nicht vorhanden sind, sondern in allen Fällen und, wie es scheint, unter Ausschluß auch des nächstverwandten Mannes durch die entferntest verwandte Frau innerhalb des vierten Mannes. Wenn Ficker dann die Erbfolge in eine Gerade nur deshalb ausschließen will, weil dieselbe dem gotländischen Recht anscheinend nicht bekannt sei, so ist auch das kein ausschlaggebender Grund; denn die Nichterwähnung derselben in ihren Bestandteilen kann doch wohl kaum dazu führen, anzunehmen, daß es eine Gerade überhaupt nicht gegeben habe. Deshalb ist die Ansicht wohl begründeter, daß es sich hier nicht um die Nachfolge in einen quantitativ bestimmten Teil des Nachlasses handelt, auch nicht um die Nachfolge in einen auf Grund eines besonderen Erbganges aus dem allgemeinen Nachlaß ausgesonderten Sondernachlaß, sondern um die Nachfolge in einen durch die Art seiner Gegenstände verschiedenen besonderen Nachlaß, eben in den der Frauengerade. Wenn wir das annehmen, so ist in dem Frauenerbe des gotländischen Rechtes ein Gegenstück zu erblicken zum vighærfþ des helsingischen Rechtes. Woraus dieser besondere Nachlaß bestanden hat, läßt sich aus dem Gesetz nicht ersehen. Von besonderer Wichtigkeit aber scheint mir die für das Frauenerbe aufgestellte Erbenordnung zu sein, da diese wenigstens für einen großen Teil der Verwandtschaft, insbesondere der näheren Verwandtschaft, erschöpfend aufgezählt ist. Sollte es gelingen, nachzuweisen, daß auch in diesem Frauenerbe sich eine Besonderheit des älteren Rechtes erhalten hat, so wäre hiermit zugleich auch ein Beweismoment für die Gestaltung der älteren Erbfolge-

ordnung überhaupt geschaffen, weil anzunehmen ist, daß sich die Erbfolge in das Frauenerbe unter Berücksichtigung dessen, daß nur Frauen in dasselbe eintreten können, der gemeinen Erbfolge anglich. Ficker meint denn auch, wenn die Erbfolge in den quinna lutr schließlich dahin geregelt ist, daß beim Fehlen eines nächsten Blutes bis zum vierten Mann das Erbe im Hofe meþ niþium bleibt, so sei darin ausgesprochen, daß in diesem Fall nicht mehr Weiber zum Erbe gelangten, sondern eben die nächstverwandten Männer des Hofes, seien es Brüder oder auch entferntere Männer. Er findet darin eine Stütze, daß im gotländischen Recht das Wort niþ überhaupt für die Bezeichnung der männlichen Verwandtschaft gebraucht wird. Diese Ansicht wird nach ihm auch aus Kapitel 19 § 38 gestützt. Wenn auch der Schluß kein zwingender ist, so besteht doch große Wahrscheinlichkeit für diese Annahme, insbesondere wenn wir Kapitel 19 § 38 zum Vergleich heranziehen.[1]) Daß dieser Ausdruck in den beiden speziellen Fällen tatsächlich nach Lage der Sache nur Männer bedeutet, weil Weiber bis zum vierten Mann ja nicht vorhanden sind, so dürfte es doch zu weit gegangen sein, daraus zu folgern, daß ganz allgemein dieser Ausdruck im gotländischen Recht nur verwandte Männer, nicht auch verwandte Frauen bezeichne, um so mehr als im ganzen nordischen Recht eine Parallele hierzu nicht zu finden ist, vielmehr in den sämtlichen Rechten „niþ“ nur als Bezeichnung für die Verwandtschaft überhaupt und insbesondere für die entferntere Verwandtschaft verwendet wird.

Wenn die Tochter, abgesehen von dem Recht auf den quinna lutr, erbberechtigt ist, so nimmt sie sowohl ihr Muttergut als auch ihr Vatersmuttergut. Das Recht auf das Vatersmuttergut steht ihr indes nur dann zu, wenn neben der Tochter des Erblassers Schwestern desselben nicht vorhanden sind. Denn ist dieses der Fall, so nehmen die Schwestern des Erblassers das Vatersmuttergut und zwar nach gleichen Teilen, wenn sie alle verheiratet oder

---

[1]) Vgl. unten 258.

alle unverheiratet sind; ist dagegen nur ein Teil verheiratet, andre aber nicht, so erhält die unverheiratete Schwester aus dem brüderlichen Nachlaß einen Voraus von 8 Pfennigen; dieses Vorrecht findet seine Erklärung darin, daß der Bruder gehalten ist, seine Schwester zu verheiraten, oder aber ihr ein Achtel von seinem Grund und Boden zu ihrem Unterhalt zu geben.[1]) Daß die Bestimmung keine erschöpfende ist, daß insbesondere der Fall nicht erwähnt ist, was unter gleichen Umständen mit dem Muttermuttergut zu geschehen hat, liegt auf der Hand. Es ist auch nicht an dem, daß gefolgert werden könnte, die Mutter hätte eben bereits ihr Muttergut in Händen, so daß das Muttermuttergut für die nunmehrige Erbin lediglich als deren Muttergut in Betracht kommt; denn dazu bietet sich im Gesetz keine Handhabe. Die Unvollständigkeit ist, wie bereits erwähnt, vielmehr daraus zu erklären, daß eben nicht die gesamte Erbenfolge, sondern nur einzelne Streitpunkte geordnet werden sollten. Da die Schwester des Erblassers zum Muttergut erst gelangt, wenn der Erblasser tot ist, so muß sie bis dahin wenigstens bezüglich der mütterlichen Erbschaft durch ihn ausgeschlossen sein. Es ist das wiederum ein Beweis für die Vorfolge des Sohnes in den Nachlaß der Eltern; denn daß das um so mehr gelten muß von der Nachfolge in den Nachlaß des Vaters, liegt auf der Hand. Aus der Einsetzung der Schwester des Verstorbenen in das Erbe der Mutter ergibt sich auch, daß beim Fehlen männlicher Abkömmlinge des Verstorbenen — denn der Erblasser muß söhnelos gestorben sein, wenn diese Erbfolge seiner Schwester Platz greifen soll — die Schwestern zum Erbe desselben berufen sind, soweit nicht die folgenden Bestimmungen Ausnahmen treffen. Vorausgesetzt aber ist auch, daß Töchter des Erblassers nicht am Leben sind. Eine Ausnahme hiervon wird bedingt durch § 1 des 20. Kapitels. Wenn nämlich ein Erblasser ohne Hinterlassung männlicher Abkömmlinge stirbt und bei seinem Tod Töchter und sein Vater ihn überleben, dann hat die Tochter in des Bauern (d. i. des Vaters des

[1]) Gotl. 24 § 4.

Verstorbenen, also ihres Großvaters) Schoß zu sitzen und ihren Erbteil zu erwarten. Offenbar handelt es sich hier um die Tochter eines verheirateten, aber nicht abgeschichteten Sohnes.[1]) Wenn nunmehr aber auch der Großvater stirbt, so hat die Tochter ihren Erbteil erwartet und sie erhält ebensoviel wie ihr Vatersbruder.[2]) Es ergibt sich das aus dem Gesetz; denn wenn beim Tod des väterlichen Großvaters oder der väterlichen Großmutter Söhne der Großeltern vorhanden sind, so erbt die Tochter eines vorverstorbenen Sohnes hinter ihrem Vater, d. h. den Anteil, den ihr Vater bekommen hätte. Dieses Recht der Enkelin auf einen Teil des großväterlichen Nachlasses ist sohin eine Erscheinung des Eintrittsrechtes für den vorverstorbenen Sohn des Großvaters. Wenn nur Töchter des nunmehrigen Erblassers vorhanden sind, so teilen diese und die Enkelin des Erblassers, die Tochter des vorverstorbenen Sohnes, nach gleichen Teilen. Auch hieraus geht wieder hervor, daß, wenn beim Tod des Vaters keine Söhne vorverstorben sind, wohl aber neben Söhnen auch Töchter am Leben sind, diese durch die Söhne von ihrem Erbe ausgeschlossen werden. Ebenso aber ist der Stelle wohl zu entnehmen, daß in dem gleichen Fall beim Tod eines Bruders zwar die Brüder erbberechtigt sind, nicht aber die Schwestern desselben. Endlich muß aus dieser Stelle gefolgert werden, daß, wenn ein Verstorbener seinen Vater und einen Bruder hinterläßt, der Vater den Bruder von der Nachfolge in den Nachlaß ausschließt. Es ergibt sich das daraus, daß erst beim Tode des Großvaters, der seinen Sohn beerbt hat, die Frage einer Konkurrenz zwischen Töchtern des vorverstorbenen Sohnes und Söhnen des nunmehrigen Erblassers, Brüdern des früheren Erblassers, auftaucht, während beim Tod des vorverstorbenen Sohnes lediglich von einem Erbrecht des Vaters, nicht aber seiner Brüder gesprochen wird.

Offen bleiben muß es, was mit dem Nachlaß eines Erblassers geschieht, der nicht sein Vaters- oder Vatersmuttergut ist. Denn nur in dieses folgten die genannten Weiber, nicht aber in das Vermögen, das der Erblasser

---

[1]) So auch Ficker VI, 125ff. [2]) Nordström II, 184.

vom Vater erhalten oder das er geerbt oder das er sich sonst erworben hat.

Nach dem bisher Erörterten ist als Erbe der ersten Ordnung der Sohn mit seinen sämtlichen männlichen Abkommen zu nennen, die jedoch in der Weise zum Erbe berufen sind, daß der überlebende Sohn seine Abkömmlinge vom Erbe ausschließt. Wahrscheinlich ist es, daß für einen vorverstorbenen Sohn ohne weiteres dessen männliche Nachkommen eintreten. Es ist das um so mehr anzunehmen, als dasselbe auch für die weiblichen Nachkommen eines vorverstorbenen, noch nicht abgeschichteten Sohnes gilt. Als Erbe der zweiten Ordnung kommt in der Regel der Vater in Betracht, an dritter Stelle folgt der Bruder; wie es mit dem Erbrecht von Vater und Tochter des Erblassers bestellt ist, wenn der Erblasser aus der väterlichen Familiengemeinschaft abgeschichtet war, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Bezüglich des Muttergutes kommen beim Fehlen männlicher Abkömmlinge in erster Linie die Töchter, in zweiter Linie die Tochtertöchter in Betracht. Die genannten männlichen Erben und die weiblichen Erben greifen ineinander über, sobald das Erbe nicht in die Deszendenz fällt. Denn in diesem Fall bleiben gewisse Rechte der Tochter an dem Nachlaß bestehen, welche sich allerdings erst beim Tode des Vaters in einem Erbrecht an dessen Nachlaß äußern, sei es auf einen Kopfteil oder auf einen Stammteil desselben. In gewissen andern Fällen besteht ein direktes Erbrecht der Weiber beim Tod eines verwandten Mannes, so auf das Muttergut und das Vatersmuttergut für die Tochter bzw. Enkelin und auf das Frauenerbe für die nächste verwandte Frau. Es muß also aus dem Nachlaß diese Masse ausgeschieden werden und nur der Rest unterliegt der gemeinen Erbfolge. Es ist jedoch hierbei zu berücksichtigen, daß dieses Erbrecht der Enkelin nur dann gilt, wenn auch noch Kinder des Erblassers, Töchter oder Söhne, vorhanden sind. Ein selbständiges Erbrecht der Enkelin der Männerseite an dieser Stelle ist nicht nachzuweisen. Ebenso gibt das Gesetz auch keinen Aufschluß darüber, an welcher anderen Stelle die Enkelin in die Erbenreihe einzuordnen

ist. Selbst soweit das Repräsentationsrecht in Frage kommt, ersehen wir es nur für die Enkelin des Mannesstammes, dagegen nicht für die Tochtertochter.

Mit dieser Hintansetzung der Weiber begnügt sich das gotländische Recht indessen nicht. Es tritt vielmehr noch eine weitere Schwäche des Erbrechts der Weiber zutage. Aus den Bestimmungen hierüber wäre der Schluß nicht ungerechtfertigt, daß, soweit überhaupt über das Erbrecht der Weiber Bestimmungen getroffen werden, dieselben sich nur auf den unbeweglichen Nachlaß eines Verstorbenen beziehen.[1]) Wenn nämlich eine Tochter, die zum Erbe gekommen ist (erfilytia), Grund und Boden (aign) geerbt hat, da vererbt sie es und dann eins nach dem andern in jeder Zeugung, gleichviel ob es auf einen Frauengürtel oder auf das Wehrgehenk kommt. Darunter ist eine bildliche Bezeichnung für Frau oder Mann zu verstehen. Diese Nachfolge in den durch eine Tochter ererbten Grund setzt sich fort, solange nur Blut vorhanden ist. Nach dem Obigen ist das dahin zu verstehen, daß die Erbfolge sich stets in die Deszendenz weiter fortsetzt. Wenn es aber vollständig zergeht im Hofe und es ist zwar unter zwei lindagyrtir (mit Frauengürtel umgürtet)[2]) gekommen, nicht aber unter den dritten, so geht dieser Grund und Boden zurück in den Hof, aus dem er gekommen ist. Es verliert also dieses Erbvermögen die Eigenschaft als Weibererbe, kraft deren es zur Rückkehr in den Ausgangshof verpflichtet ist, erst dann, wenn es auf den dritten Deszendenten der Erbtochter vererbt worden ist. Dagegen fällt es, wenn schon die Erbtochter oder deren Tochter oder Tochtertochter und wohl auch deren Sohnestochter[3]) kinderlos stirbt, zurück an die, welche die nächsten Erben dessen wären, aus dessen Nachlaß das zum Weibererbe gewordene Gut herrührte. Es ist zwar im Gesetz nicht ausdrücklich gesagt, wie es dann ist, wenn das Erbe nur zweimal unter die gyrþla (Wehrgehenk)

[1]) Ficker a. a. O. 127 ff.

[2]) [Nach neuerer Auffassung (Pipping Gutalag) ist lindagyrt der mit einem Mannesgürtel Umgürtete, also ein Mann, gyrþla aber der Weibergürtel. v. Schw.]

[3]) Ficker a. a. O.

geht, also auf den Sohn und Sohnessohn, aus der Gegenüberstellung aber mit der Vererbung auf weitere weibliche Deszendenten wird zu entnehmen sein, daß dieses Erbe sich dann wie gewöhnliches Erbgut weiter vererbt, also hier schon früher die Eigenschaft als Weibererbe verliert.

Mit der weiteren Ansicht Fickers, daß § 10 sich eben auch mit diesem Weibererbe beschäftigt, nicht aber mit einem besonderen Nachlaß, der Gerade, kann ich mich nach dem oben Ausgeführten nicht einverstanden erklären.

Beim Rückfall eines solchen an eine Erbtochter gefallenen Erbgrundstückes soll kein Unterschied nach dem Geschlecht gemacht werden bei denen, welche die nächsten Verwandten sind; es sollen vielmehr Bruder und Schwester gleiches Recht haben und deshalb das Erbe unter ihren Abkömmlingen gleichheitlich verteilt werden. Es ist also so wie wenn im Zeitpunkt des Versterbens des früheren Eigentümers, aus dessen Hof das Grundstück an die Erbtochter fiel, die Abkömmlinge desselben gleiches Erbrecht gehabt hätten ohne Unterschied ihres Geschlechtes. Diese Gleichstellung gilt indessen nur für den Stamm. Wenn aber nach diesem zwei Erbansprecher gleichverwandt sind, so unterscheidet unter ihnen das Geschlecht; es nimmt in einem solchen Fall der Mann, die Frau dagegen geht leer aus. Hieraus ist aber, wie auch Ficker annimmt, zu schließen, daß, wo es sich nicht um Weibererbe handelt, Bruders- und Schwesterstamm nicht als gleichberechtigt behandelt wurden, daß vielmehr auch der Brudersstamm den Schwesterstamm ausschloß oder wenigstens, daß der letztere nach Größe oder Art des Erbteiles zurückgesetzt war.

Endlich tritt noch eine weitere Zurücksetzung des Weibes darin zutage, daß, wenn ein Erblasser ohne Hinterlassung von Nachkommen stirbt, an die niþiar des Erblassers ein Kopfteil aus dem Nachlaß abzugeben ist, wenn niþiar innerhalb des vierten Mannes in Frage kommen und ein Achtel an niþiar entfernteren Grades. Angenommen, der Erblasser hinterläßt lediglich eine Tochter unter den Nächstberechtigten, so würde an die niþiar innerhalb des vierten Mannes die Hälfte des Nachlasses herauszugeben sein. Ficker nimmt auch hier die niþiar als die männliche

Verwandtschaft des Erblassers, und es kann nach der ganzen Zusammenstellung dieser Ansicht wohl kaum entgegengetreten werden. Der Kopfteil bzw. das Achtel wird aus dem reinen Nachlaß nach Abzug der Schulden erlegt.

Für das Erbrecht der Kinder ist insbesondere auch noch auf § 6 des 20. Kapitels zu verweisen. Wenn eine Frau in mehrere Höfe verheiratet war und überall Kinder gebar, so erben ihre Kinder, gleichviel ob aus der einen oder anderen Ehe entsprossen, ihren Nachlaß zu gleichen Teilen, und zwar sowohl Grund und Boden, wie loses Gut. Der Bruder nimmt den Anteil für seine Vollschwester in Empfang, gleichviel ob sie verheiratet ist oder nicht. Es könnte nach dieser Stelle fraglich sein, ob nicht wenigstens bezüglich des mütterlichen Nachlasses die Tochter in einem solchen Fall zwar mit erbberechtigt war, ihr Anteil aber ihrem Vollbruder Zeit seines Lebens zur Verwaltung und Nutznießung zufiel. Diese Folgerung dürfte indes zu weitgehend sein. Die Bestimmung erklärt sich vielmehr aus dem Bestreben, die Kinder der einen Ehe nicht schlechter zu stellen als die Kinder der anderen Ehe. Deshalb werden rechnerisch die Töchter jeder Ehe zu den Söhnen hinzugezählt und so aus der Gesamtheit der Kopfteile der Anteil der einzelnen Ehestämme, der den Kindern aus dem mütterlichen Nachlaß zufällt, errechnet. Eine entsprechende Bestimmung für Kinder aus verschiedenen Ehen eines Mannes fehlt.

Bezüglich des Erbrechtes der unechten Kinder gegenüber ihren Eltern gilt folgendes.

Auszugehen ist davon, ob es sich um gotländische oder nichtgotländische unechte Kinder handelt. Außerdem ist zu bemerken, daß bezüglich der ersteren Gruppe nur das Erbrecht des unechten Sohnes, nicht aber auch das der unechten Tochter behandelt wird. „Zum Erbe sich gut machen“[1]) kann nur derjenige unechte Sohn (þysun), welcher sowohl zum Vater wie zur Mutter echte Gotländer hat und das aus dem Geschlechtsregister bis hinauf an die Zeit nachweist, da drei seiner Vorfahren hintereinander gotländisch waren. Ein solcher unechter Sohn löst ein

[1]) Gotl. 20 §§ 13, 14, 15.

Drittel mit den niþiar, also wohl auch hier mit dem echten männlichen Verwandten. Es handelt sich aber bei dieser Bestimmung lediglich um die Erbschaft an Grund und Boden. Das Erbrecht an losem Gut ist folgendermaßen geordnet: das unechte Kind eines Gotländers mit einer Gotländerin, gleichviel ob Sohn oder Tochter, teilt das väterliche lose Vermögen nach Kopfzahl mit den echten Töchtern, wenn keine echten männlichen Abkömmlinge vorhanden sind; fehlen auch echte Töchter, so teilen die unechten Kinder das lose Vermögen nach Kopfteilen unter sich, unter Ausschluß anderer echter Verwandten. Es gilt diese Nachfolge in den losen Nachlaß sowohl beim Tod des Vaters wie auch beim Tod der Mutter.

Von einem Erbrecht der unechten Kinder mit einer nichtgotländischen Frau läßt sich überhaupt nicht reden.[1]) Diese haben gegen den Vater bis zu ihrer Volljährigkeit nur ein Recht auf Erziehung und Unterhalt.[2]) Wenn nach erreichter Mündigkeit der unechte Sohn nicht mehr bei ihm bleiben will, so hat ihm der Vater 3 Mark Pfennige zu geben, wie auch Kriegswaffen und ein vollständiges Bett mit allem Zubehör, endlich 15 Ellen Tuch zu Kleidern. Will die unechte nichtgotländische Tochter nach Erreichung des 18. Lebensjahres, wenn sie noch nicht verheiratet ist, nicht mehr bei ihm bleiben, so hat er ihr 1 Mark Silber, ein Bett und Kleider zu geben und je nach seinem Vermögen auch noch eine Kuh. Abgesehen davon, daß die Tochter nur einen geringeren Anteil erhält, ist ihr Recht also auch noch dadurch beschränkt, daß es durch eine entsprechende Vermögenslage des Vaters bedingt ist. Diese Leistungen sind aber lediglich als Leistungen auf Grund eines Ausstattungsanspruches gegen den Vater anzusehen, sie richten sich auch nur gegen diesen, nicht aber gegen die Erben desselben. Es ist deshalb durchaus berechtigt, wenn das gotländische Recht sagt, daß überhaupt nur ein gotländischer unechter Sohn sich zum Erbe gutmachen kann, wobei zu beachten ist, daß dieser Ausdruck sich offenbar nur auf das Erbe im engeren Sinn, nämlich den liegenden Nachlaß bezieht.

[1]) So auch Nordström II, 202. [2]) Ficker a. a. O. II, 239.

Über die Beerbung des unechten Kindes spricht das gotländische Recht nicht.

Endlich ist noch zu erwähnen, daß die bisher erörterten Sätze des gotländischen Erbrechts überhaupt nur für die Gotländer zur Anwendung kommen. Handelt es sich um ein Erbe nichtgotländischer Leute, so erkennt das Recht als Grundsatz an, daß zwei Schwestern ebensoviel nehmen wie ein Bruder und daß außerdem, wenn ein Erbe auf die Geschwister oder die Kinder von Geschwistern fällt, dasselbe geteilt wird wie Vatergut und Muttergut.[1]) Es besteht also für das Erbrecht nichtgotländischer Leute das aus den übrigen Rechten bekannte Drittelsverhältnis. Wie sich aus der deutschen Übersetzung ersehen läßt, bedeutet der zweite Grundsatz, daß unter Brüdern und Schwestern sowie unter deren Kindern Teilung nach Eltern bzw. Stammesseiten eintritt, woraus zu folgern ist, daß in der weiteren Verwandtschaft diese Stammesteilung nicht anerkannt werden soll. Weitere Grundsätze für die Nachfolge in den Nachlaß nichtgotländischer Leute lassen sich jedoch nicht erkennen.

Wenn wir kurz zusammenfassend das wiederholen, was an allgemeinen Grundsätzen für die Erbfolge des gotländischen Rechts zu erkennen ist, so ist zu sagen, daß die männliche Deszendenz vor allen übrigen Verwandten das Vorrecht hat, daß es jedoch nicht ersichtlich ist, wie weit in die absteigende Linie hinab dieses Vorrecht sich erstreckt; denn der Deszendenz folgt der Vater und diesem der Bruder. Eine ähnliche Erbfolge ergibt sich für die der Frau vorbehaltene Nachlaßmasse bzw. für den ganzen Nachlaß, wenn nur eine Frau zum Erbe berufen ist, jedoch läßt sich für die Stellung der Mutter im Erbrecht nichts erkennen. Aus verschiedenen Zusammenstellungen ergibt sich auch, daß, soweit die Erbfolge von Personen überhaupt ersichtlich ist, im allgemeinen die Nähe des Blutes entscheidet, wobei es für die entferntere Verwandtschaft gleichgültig zu sein scheint, ob der dem Blut nach Nächste ein Mann oder eine Frau ist. Eine Beschränkung der Frau im Erb-

[1]) Gotl. 24 § 5.

recht ist jedoch auch hier dadurch gegeben, daß sie durch den gleichverwandten Mann vom Erbe ausgeschlossen wird; das gleiche wird auch von dem gleichverwandten Mann des Weiberstammes gegenüber dem gleichverwandten Mann des Männerstammes zu sagen sein; es muß aber dahingestellt bleiben, ob das überhaupt für den Gleichverwandten des Weiberstammes (also auch das Weib) gegenüber dem des Männerstammes zu gelten hat.

Es wäre sodann, nachdem nunmehr die einzelnen Bestimmungen über das Weibererbe und über das Verhältnis der Weiber zu den Männern besprochen sind, nochmals auf den quinna lutr zurückzukommen. Daß der quinna lutr, wie Ficker annimmt, identisch ist mit dem Frauenerbe, dessen Eigenschaft durch Vererbung von Grund und Boden auf eine Erbtochter begründet wird, ist aufs entschiedenste zu verneinen. Es widerspricht dieser Ansicht die vollständig verschieden geartete Erbenfolge der beiden Erbklassen. Jene des quinna lutr hat gerade ihre Eigentümlichkeit darin, daß sich diese auf die nächstverwandten Weiber ohne Rücksicht auf etwa vorhandene nähere männliche Verwandte vererbt und zwar nicht bloß auf die Deszendenz, sondern auch wahrscheinlich auf die Aszendenz und jedenfalls auf die Seitenverwandten. Dagegen kennzeichnet sich das Frauenerbe, das infolge seiner Vererbung auf die Erbtochter als solches gilt, dadurch, daß es nur in der Deszendenz auf Weiber vererblich ist, dagegen sonst ohne weiteres an die Männer zurückfällt, auch wenn etwa näherverwandte Weiber der aufsteigenden Linie oder der Seitenlinie vorhanden wären. Es geht also gerade nicht an Weiber der Seitenlinie, wie es tatsächlich beim quinna lutr der Fall ist. Damit entfällt ein weiterer Grund für die Annahme, daß unter dem quinna lutr eine besonders geartete Vermögensmasse eines Weibes, nämlich eine Gerade, zu erblicken ist. Ist das aber der Fall, so hat sich in der Erbfolge in den quinna lutr zweifelsohne verschiedenes erhalten, das wir unbedenklich auch für die gemeine Erbenfolge wenigstens der früheren Zeit anwenden dürfen. Denn es ist anzunehmen, daß die Nachfolge der Weiber in die weibliche Gerade der Nachfolge der Männer in den sonstigen

Nachlaß, welch letztere offenbar die ältere ist, nachgebildet wurde. Es besteht daher die Wahrscheinlichkeit, daß sich die ältere Erbenfolge des gotländischen Rechtes analog der der Weiber in den quinna lutr gestaltete. Ich gebe indes zu, daß diese Schlußfolgerung nicht vollkommen beweiskräftig ist und insbesondere gebe ich zu, daß in der nach dem Gesetz anzunehmenden Erbfolge verschiedene Abweichungen gegenüber der des quinna lutr möglich sind. Bei der Knappheit, die dem gotländischen Recht bezüglich der erbrechtlichen Bestimmungen innewohnt, sind wir aber überhaupt auf mehr oder minder begründete Vermutungen angewiesen, und es wird sich für dieses Recht kaum ein Erbfolgesystem aufstellen lassen, das nicht in vielen Punkten angefochten werden könnte. Die von mir aufgestellte Vermutung findet ihre Stütze insbesondere auch noch darin, daß nach den Einzelbestimmungen dieselbe Erbfolge für die drei ersten Klassen, nämlich der Söhne und deren männliche Abkommen, des Vaters und des Bruders, anzunehmen ist, wie sie durch den Vergleich der Erbfolge in den quinna lutr sich ergeben würde. Mangelhaft bleibt sowohl in dem einen wie in dem andern Fall die Erbfolge dadurch, daß der Großeltern in der Erbenreihe keine Erwähnung getan wird.

Ergebnisse.

Aus der Betrachtung der Erbenreihe der einzelnen Gesetze ergeben sich für das schwedische Recht zunächst folgende negative Ergebnisse.

In keinem Recht findet sich ein durchgebildetes Parentelensystem. Am deutlichsten tritt das zutage bei den götischen Rechten, die keinerlei Ansatz zu demselben erkennen lassen. Dieser Umstand verbietet es von selbst, die im ostgötischen Recht gebrauchte Formel, daß nach Überschreitung des Kreises der namentlich genannten Personen der das Erbe bekommt, welcher niþium ær næstær ok knæm kunnæstær, im Sinne der Anerkennung einer Parentelenfolge im weiteren Verwandtenkreis anzuwenden. Es ist das zugleich überhaupt ein Grund gegen die Anwendung dieses Satzes zum Beweis einer Parentelenordnung

auch für die übrigen Rechte, wo diese Folgerung sich weniger deutlich ergibt. Auch für das westmännische Recht ist eine Parentelenordnung aus dem Grund schon zurückzuweisen, weil in diesem der Bruder und die Schwester des Erblassers sowie deren unmittelbare Nachkommen vor den Eltern, also vor den Häuptern ihrer Parentel, zum Erbe gelangen. Am meisten nähert sich das System des upländischen Rechtes dem einer Parentelenordnung. Läge nur dieses allein vor, so hätte die Annahme einer Parentelenordnung in diesem Recht vieles für sich. Im Zusammenhalt mit den übrigen schwedischen Rechten und insbesondere mit den Rechten der engeren zugehörigen Gruppe schwindet aber die Beweiskraft der Bestimmungen des upländischen Rechts für eine Parentelenordnung erheblich. Zunächst kann von einer Parentelenordnung da nicht wohl gesprochen werden, wo es sich um ein Eintrittsrecht von entfernteren Angehörigen derselben Parentel für einen näheren handelt. Deshalb kann zum Nachweis einer Parentelenordnung im upländischen Recht die Erstreckung des Eintrittsrechtes bis zum fünften Mann in der ersten und zweiten Parentel nicht angeführt werden. Bezüglich des selbständigen Erbrechts aber der Deszendenz und der Verwandten der ersten Parentel ist zu sagen, daß es sich beschränkt auf die Urenkel einerseits, auf die Kinder von Geschwistern andererseits. Diese Beschränkung spricht an sich schon gegen die Anerkennung eines Parentelensystems aber um so mehr aus dem Grunde, weil sich im Vergleich mit dem Eintrittsrecht eine weitere Beschränkung des Vorfolgerechts der Angehörigen der einen Parentel vor denen der andern Parentel ergibt, indem das selbständige Erbrecht nicht bis zum fünften Mann nur, sondern bis zum Urenkel bzw. Kindern von Geschwistern reicht. Es muß aus dieser offenbar gewollten gegensätzlichen Bestimmung für das Eintrittsrecht und das selbständige Erbrecht der ersten und zweiten Parentel auf die Nichtanerkennung eines Parentelensystems geschlossen werden. Dasselbe gilt auch für die sich an das upländische Recht anlehnenden übrigen Rechte der Sweagruppe, insbesondere auch für das helsingische Recht, welches am meisten den Bestimmungen des up-

ländischen Rechtes angeglichen ist. Für dieses Recht ist sogar noch der weitere Beweisgrund gegen die Annahme des Parentelensystems anzuführen, daß sich auch die selbständige Erbfolge der vorberechtigten Abkömmlinge der einen Parentel vollkommen nach den Grundsätzen des Eintrittsrechtes richtet, also jedenfalls nicht älter als dieses selbst sein kann. Aus dem gotländischen Recht läßt sich wohl eine Begünstigung der männlichen Deszendenz vor den übrigen Verwandten ersehen, dagegen kann eine Anerkennung des Parentelenprinzips auch hier nicht gefunden werden, da nicht sicher ist, auf welche Abkömmlinge das Vorrecht der Deszendenz überhaupt sich erstreckte und für ein Vorrecht von Angehörigen etwa der zweiten Parentel vor der dritten Anhaltspunkte nicht gegeben sind.

Ebensowenig ist die Annahme eines Vorfolgerechtes der gesamten Deszendenz vor allen übrigen Verwandten begründet. Hier wurde anscheinend das gotländische Recht am meisten den Anforderungen eines solchen Systems gerecht. Jedoch sind, wie bereits oben angeführt, seine Bestimmungen über die Erbfolge der Deszendenz und insbesondere der Ausdruck „gangs i garþi" zu ungenau, als daß hieraus ein allgemeines Vorfolgerecht der Deszendenz abgeleitet werden könnte. Selbstverständlich kann wie von einem Parentelensystem auch von einem Vorfolgerecht der Deszendenz nur da die Rede sein, wo es sich um ein selbständiges Erbrecht derselben handelt. Es entbehren darum die Bestimmungen über das Eintrittsrecht der Beweiskraft für ein Vorfolgerecht der Deszendenz, selbst wenn jenes in ausgedehntestem Umfang anerkannt ist; ebenso aber auch die Bestimmungen über das selbständige Erbrecht der Deszendenz, soweit sie dem Eintrittsrecht ihr Entstehen verdanken. Es gilt das besonders wieder für das helsingische Recht. Im upländischen Recht ist nach der Zusammenstellung des Erbrechts der Deszendenz mit ihrem Eintrittsrecht von vornherein wieder die Annahme eines unbeschränkten Vorfolgerechts derselben abzulehnen. Bezüglich der götischen Rechte ist die Annahme eines Vorfolgerechts schon dadurch ausgeschlossen, daß lediglich dem Sohn und der Tochter das beste Erbrecht zugestanden

ist, daß dagegen das Sohneskind und das Tochterkind erst hinter Eltern und Geschwistern in die Erbenreihe einrückt. Aus der Nennung der Kindeskinder neben den Kindern verbietet sich aber auch, unter den „Kindern“ zugleich die übrige Deszendenz zu verstehen. Wie aus dem Vergleich der Gruppe der Swearechte mit der götischen Gruppe zu ersehen ist, gilt dies nicht etwa bloß für die götischen Rechte, sondern auch für die Rechte der Swear, ebenso aber auch für das gotländische Recht.

Auch für ein Dreiliniensystem ist schon nach dem Gesagten kein Platz. Es ergibt sich das weiter auch noch daraus, daß auch keine unmittelbare Aufeinanderfolge der Aszendenten hinter den Deszendenten anerkannt ist. Für die meisten Rechte kann darüber kein Zweifel entstehen, aber auch bezüglich des einzigen Rechtes, bei welchem man auf ein Vorfolgerecht der Aszendenz vor der Seitenverwandtschaft denken könnte, trifft das nicht zu. Denn auch das westmännische Recht beruft zwar unter Umständen mehrere Angehörige der aufsteigenden Linie miteinander und zwar unter Ausschluß der Seitenverwandtschaft zum Erbe. Es geschieht das jedoch nur auf Grund eines Stammerbrechtes der Aszendenz und nicht auf Grund eines selbständigen Erbrechtes derselben. Das folgt auch daraus, daß das westmännische Recht zwar mehrere Aszendenten ungleicher Verwandtschaft miteinander zum Erbe beruft, dagegen eine unmittelbare Nacheinanderfolge der Angehörigen der aufsteigenden Linie vor Näherverwandten der Seitenlinie nicht kennt. Aus dem gotländischen Recht kann hierfür überhaupt kein Beweisgrund angeführt werden.

Endlich findet aber auch nicht eine Vererbung nach Kreisen im Sinne der Siegelschen Lehre statt, d. h. nach zwei Kreisen, deren erster die gesamte Deszendenz und außerdem die Eltern und Geschwister enthält, während im zweiten Kreis die sämtlichen übrigen Verwandten vereinigt sind. Diese Ansicht scheitert an dem Umstand, daß es an einem Vorfolgerecht der gesamten Deszendenz, sei es vor den Eltern und Geschwistern oder auch nur vor den Angehörigen des entfernteren Kreises mangelt.

Für einzelne weniger in das Erbfolgesystem eingreifende Erscheinungen des Erbrechts finden sich wohl in dem einen oder andern Recht Anklänge, doch ist eine Verallgemeinerung derartiger Erscheinungen für die Gesamtheit der älteren schwedischen Rechte nicht angebracht. So finden sich Anklänge an ein Fallrecht, wenn bestimmt wird, daß beim Tod von Kindern der Nachlaß, sofern er an die Eltern fällt, nach Vater- und Muttergut zu teilen ist; Anklänge an die Teilung nach Ehestämmen wurden bei den einzelnen Rechten erörtert.

Positiv ergibt sich aus der Betrachtung der Rechte folgendes.

Zunächst ist aus allen Rechten eine Zurücksetzung des Weibes und des Weibesstammes zu erkennen mit Ausnahme des älteren Stadtrechtes. Diese Zurücksetzung des Weibes gibt sich in den älteren Rechten dadurch kund, daß das Weib durch den entsprechenden gleichverwandten Mann ausgeschlossen wird. Dieser Ausschluß hat sich auch in den jüngeren Rechten, soweit entferntere Verwandte in Frage kommen, meist erhalten, dagegen tritt in den jüngeren Rechten und auch in den jüngeren Fassungen von Rechten eine Besserstellung der Frau insoweit zutage, als unter den näheren Verwandten, die namentlich aufgezählt sind, die gleichverwandte Frau mit dem gleichverwandten Mann zum Erbe berufen wird, beschränkt jedoch auf dessen halben Anteil; in vielen Rechten auch beschränkt auf den Sondergrund des Erblassers, weil mit diesem nicht die Pflicht und das Recht in der Volksgenossenschaft verbunden ist. Die Zurücksetzung des Weiberstammes vor dem Männerstamme gibt sich im allgemeinen dadurch kund, daß der Gleichverwandte des Weiberstammes durch den des Mannesstammes ausgeschlossen wird. Ausnahmsweise wird auch der Gleichverwandte des Weiberstammes mit dem des Männerstammes zum Erbe zugelassen nach dem Verhältnis 1 : 2. Es muß jedoch gesagt werden, daß die Zurücksetzung des Weiberstammes nicht überall mehr anerkannt ist und daß hier die Besserstellung anscheinend früher eingetreten ist, als in dem Verhältnis von Mann und Weib. In den gleichsam einen Abschluß bildenden Rechten des Königs

Magnus Eriksson ist aber, soweit das Landrecht in Frage kommt, ein vollkommener Ausgleich zwischen dem Erbrecht des Mannes und Weibes und dem des Mannes- und Weiberstammes noch nicht eingetreten, es gelten vielmehr in demselben noch das sich als Produkt jüngerer Entwicklung darstellende Verhältnis von 1 : 2 und der Ausschluß des Weiberstammes durch den Männerstamm. Im Stadtrecht des gleichen Königs ist dagegen die Gleichberechtigung beider, wie schon im älteren Stadtrecht, anerkannt.

In den sämtlichen Rechten wird die Erbenfolge zunächst dadurch bestimmt, daß gewisse Personen namentlich aufgezählt werden. Das westgötische Recht sagt zwar nicht ausdrücklich, daß auch andere Personen erbberechtigt sind, doch folgt das aus dem Zusammenhalt mit anderen Bestimmungen des gleichen Rechts. Fast die sämtlichen anderen Gesetze — das ältere Stadtrecht ausgenommen — bestimmen aber noch des weiteren, daß dann, wenn namentlich aufgezählte Personen nicht vorhanden sind, derjenige erben soll, welcher der nächste Blutsfreund ist. Es sind also zunächst rein äußerlich zwei Gruppen von erbberechtigten Personen zu nennen, nämlich die der namentlich Genannten und sodann die, deren Zusammensetzung auf Grund einer Berechnung der Blutsfreundschaft geschieht. Was die erstere Gruppe anlangt, so erscheint die nach dem Alter der Gesetze sich ergebende, ursprünglich allen Rechten gemeinsame Erbfolge sich dahin gestaltet zu haben, daß zunächst die Kinder, dann die Eltern, dann die Geschwister folgten. Diese ursprüngliche Erbfolge ist für alle Rechte, mit Ausnahme des westmännischen Rechtes, anzunehmen. Den Geschwistern folgten in der Regel die Kindeskinder, die Großeltern, die Kinder von Geschwistern, die Elterngeschwister und endlich, namentlich nach den Rechten der Sweagruppe, die Kinder von Elterngeschwistern. Bezüglich dieser letztgenannten fünf Gruppen ist die Reihenfolge nicht immer einwandfrei festzustellen, es hatte bald diese, bald jene Untergruppe den Vorzug im Erbrecht. Aber auch noch das ist zu erwähnen, daß manche Rechte außer den drei zuerst angeführten Personenklassen

die Nennung weiterer Verwandten überhaupt nicht für nötig fanden, so daß also auch in diesen Rechten die Erbfolge der zweiten fünf Gruppen nach dem Grundsatze, daß das Erbrecht derselben nach der Blutsverwandtschaft sich bestimme, zu beurteilen ist. Die Gruppe der Kinder, Eltern und Geschwister anlangend, hat deren unmittelbare Aufeinanderfolge dadurch eine Unterbrechung erfahren, daß hinter den Kindern ein selbständiges Erbrecht von Enkeln und in verschiedenen Rechten auch von Urenkeln anerkannt wurde. Diese Erweiterung geht indes zurück auf die Anerkennung des Eintrittsrechtes, wie insbesondere aus dem helsingischen Recht zu erkennen ist und zwar sowohl aus der vollkommenen Nachbildung des selbständigen Erbrechtes der Abkömmlinge nach dem Eintrittsrecht, als auch aus dem Vergleich der Erbfolge in das vighærfþ mit der gemeinen Erbfolge dieses Rechts. Dieser Vergleich des helsingischen Rechtes ergibt aber zugleich neben dem rein äußerlichen Grund, daß in den der Zeit nach älteren Rechten ein Vorzugsrecht der Deszendenz nicht anerkannt ist, auch noch den einen inneren Grund für die größere Ursprünglichkeit einer Erbenfolge, wie sie uns in den götischen Gesetzen und im vighærfþ des helsingischen Rechts entgegentritt gegenüber der Erbenfolge der Rechte der Sweagruppe. Einen weiteren Grund hierfür gibt auch der Umstand ab, daß die Rechte des Königs Magnus Eriksson den Standpunkt der Swearechte teilen, so daß als Gang der Entwicklung der anzunehmen ist, daß das Vorzugsrecht der Deszendenz erst allmählich anerkannt wurde.

Der Umstand, daß Kinder, Vater und Geschwister in den sämtlichen Rechten ursprünglich als die ersten Erben anzunehmen sind und in sämtlichen Rechten namentlich aufgeführt sind, während für die übrige Verwandtschaft nicht das gleiche gilt, läßt ihr Erbrecht als das stärkste erscheinen, zugleich aber folgt daraus, daß ihre Erbenfolge stets einer genauen Aufzählung bedurfte. Es spricht das für einen besonderen Zusammenschluß gegenüber allen anderen Verwandten und zwar für einen Zusammenschluß, der auf der Gleichheit der Verwandtschaft beruht. Im

helsingischen Recht geht das so weit, daß sie bei der Verwandtenberechnung überhaupt nicht mitgerechnet werden, sondern als eine der Verwandtschaftszählung entrückte Gruppe erscheinen, so daß die Zählung der Verwandtschaft erst außerhalb dieser Gruppe einsetzt, weshalb als die „ersten in der Freundschaft" erst die außerhalb derselben liegenden nächsten Verwandten erscheinen. Aus den andern Rechten ergibt sich freilich eine solche Sonderstellung der Kinder, Eltern und Geschwister gegenüber den übrigen Verwandten nicht mehr so scharf, und es muß sogar für das helsingische Recht dahingestellt bleiben, ob wirklich im allgemeinen dieser engste Kreis bei der Zählung nicht mitgerechnet wurde. Die Ausdrücke þræmænning und fioþermænning scheinen in ihrer Anwendung auf die entsprechenden Verwandten doch darauf hinzuweisen, daß man weiterhin nunmehr auch den engeren Kreis mit zur Zählung hereinrechnete. Es erklärt sich das aus der Angleichung des helsingischen Rechtes an die anderen Rechte, jedenfalls aber muß es als ein Überbleibsel einer früheren Zählung betrachtet werden, nach welcher Kinder, Eltern und Geschwister der Ausgangsperson nicht mitgezählt wurden. Der engere Zusammenschluß der genannten Gruppen ist aber, wenn auch nicht mit solcher Deutlichkeit, aus anderen Rechten ebenfalls zu erkennen. Nach södermännischem Recht tritt eine Scheidung ein der Verwandten innerhalb des dritten Knies von solchen außerhalb desselben. Die Verwandten innerhalb des dritten Knies zerfallen wiederum in die Kinder, Eltern und Geschwister einerseits, in die übrigen Verwandten andererseits. Nach gotländischem Recht muß, wenn jemand einen Totschlag begeht, der Vater, der Sohn und der Bruder des Totschlägers mit ihm zur Volkskirche fliehen, wenn diese fehlen, dann der nächste Verwandte[1]); es darf ferner einer nicht den Friedenskreis da ziehen, wo seine Mutter oder seine Tochter oder seine Schwester wohnt. Der Vater darf nach ostgötischem Recht nicht sein Kind zum Sklaven haben, ebenso nicht Geschwister ihre Geschwister.[2]) Nach

---

[1]) Gotl. 13. [2]) OG. Æb. 25 § 1.

demselben Recht kann weder der Vater für seinen Sohn, noch dieser für seinen Vater, noch der Bruder für den Bruder einen Eid geben.[1]) Ihre enge Zusammengehörigkeit macht sich auch da geltend, wo ein Totschlag unter Verwandten vorkommt. Hier genießen Sohn, Vater und Bruder und ebenso Tochter, Mutter und Schwester den stärksten Hausfrieden.[2]) Insbesondere letzteres deutet auf die Ursache dieser anerkannten engen Zusammengehörigkeit, die natürliche Hausgemeinschaft. Sie bilden zusammen gleichsam den Grundstock der Verwandtschaft, was sich auch darin ausspricht, daß lediglich für sie eigene Verwandtschaftsnamen gebildet sind, während die übrige Verwandtschaft durch Zusammensetzung aus diesen Grundworten oder auch durch Zählung bestimmt wird. Aus all diesen Gründen erscheint es nicht bloß dem helsingischen Recht eigentümlich, Kinder, Eltern und Geschwister zu einer besonderen Gruppe zusammenzufassen, vielmehr ergibt sich das als eine allgemeine Institution der schwedischen Rechte. Es liegt auf der Hand, daß, wenn schon diese Verwandten als am engsten zusammengehörig anzusehen sind, ihnen dann auch ursprünglich im Erbrecht die erste Stelle eingeräumt wurde. Wir sehen das noch in den beiden Fassungen des westgötischen Rechtes, im ostgötischen Recht und in beschränktem Sinne auch im westmännischen und teilweise noch im gotländischen Recht; besonders erkennen wir das noch aus der Erbenfolge des helsingischen vighærfþ und aus dem Gegenstück dazu, dem gotländischen quinna arf. In den nordschwedischen Rechten ist allerdings diese engere Gruppe bereits durchbrochen und zwar mittelbar durch die Anerkennung des Eintrittsrechtes, unmittelbar durch die Anerkennung eines selbständigen Erbrechtes von Enkeln bzw. auch noch Urenkeln. Wir finden dieselbe Durchbrechung auch in dem die Periode abschließenden Land- und Stadtrecht des Königs Magnus Eriksson. Es erklärt sich auch eine solche Durchbrechung der als ursprünglich angenommenen Erbenfolge viel leichter durch den Gang der Entwicklung als die umgekehrte Annahme aus dem

[1]) OG. Rb. 13; ähnlich Hels. þgb. 10 § 1.
[2]) Upl. Mb. 13 § 1; 12; Sdm. Mb. 28 § 1. Vgl. Hels. Mb. 22.

Gesichtspunkt, daß man durch die Einführung des Eintrittsrechtes Unbilligkeiten beseitigen wollte, die man darin sah, den Enkeln den vorzeitigen Tod ihrer Eltern entgelten zu lassen.

Aus den zum Vergleich herangezogenen Rechten ist nicht zu entnehmen, daß die Zusammengehörigkeit der Gruppe von Kindern, Eltern und Geschwistern eine derartige war, daß sie ursprünglich überhaupt als die einzigen Erben in Betracht kamen. Selbst in den ältesten schwedischen Rechten finden wir erbberechtigte Verwandte, die außerhalb dieses Kreises stehen; im westgötischen Recht werden ausdrücklich allerdings nur solche des zweiten Grades kanonischer Zählung genannt.

Überschreitet das Erbe diese engste Gruppe, so ist in den meisten Rechten für die fünf obengenannten weiteren Erbenklassen die Erbenfolge noch ausdrücklich durch die Aneinanderreihung der zum Erbe Berufenen bestimmt, oder aber es ist das wenigstens aus dem Vergleich verschiedener Rechte derselben Gruppe im großen und ganzen zu entnehmen. Wo dagegen außer dem engsten Kreis Verwandte überhaupt nicht mehr namentlich aufgezählt werden und wo in den andern Rechten das Erbe über die namentlich genannten Personen hinausgeht, da entstehen Zweifel über die Gestaltung der Erbenfolge. Als feststehenden Grundsatz dürfen wir, abgesehen von dem, was über das Recht der Weiber und des Weiberstammes gesagt wurde, den annehmen, daß der nächste Erbberechtigte der nächste Blutsverwandte des Erblassers ist. Die sämtlichen Rechte gehen dabei von dem Begriff des nächsten Blutsverwandten als einem bekannten Begriff aus. Infolgedessen erachten sie ihn einer Definition nicht für bedürftig. Aus diesem Grund bleibt uns heute mancherlei zweifelhaft. Ich möchte mich aber aus den schon bei den einzelnen Rechten näher erörterten Gründen dahin entscheiden, daß wenigstens zur Zeit der Abfassung der Rechte bereits die Verwandtschaft berechnet wurde nach einer dem kirchlichen Recht entsprechenden Zählung der einzelnen Verwandtschaftsglieder. Dabei ist zu bemerken, daß anscheinend die Zählung in allen Rechten, mit alleiniger Ausnahme des helsingischen

Rechtes, bei dem es übrigens zweifelhaft erscheint, eine Nichtzählung des engeren Kreises in dem oben beschriebenen Sinn nicht mehr kennen. Diese Annahme der Verwandtschaftsberechnung nach kirchlichem Recht findet außer den bei den einzelnen Rechten angeführten Nachweisen auch noch darin eine Begründung, daß das Stadtrecht des Königs Magnus ausdrücklich besagt, daß derjenige das Erbe haben soll, welcher offenbare Verwandtschaft hat mit dem Erblasser nach kirchlichem Recht[1]); sohin steht wenigstens für das Stadtrecht des Königs Magnus Eriksson die Übereinstimmung der nationalen und der kirchlichen Zählung der Verwandtschaft für das Erbrecht fest. Dasselbe ist schon, wie ich oben darzulegen versucht habe, auch für die Landschaftsrechte anzunehmen, und es gewinnt die Wahrscheinlichkeit für diese aus dem Vergleich mit dem Stadtrecht an Boden. Ein Anlaß dafür, daß das Stadtrecht in dieser wichtigen Frage abgewichen sein sollte von den Landschaftsrechten, bestand nicht; die Bestimmung gliedert sich auch einheitlich und unvermerkt und ohne besondere Betonung einer etwa damit verbundenen Abänderung der bisherigen Rechtsanschauung in das System ein, so daß es sich hier schwerlich um eine neue Bestimmung des Stadtrechtes handelt.[2]) Wenn dem so ist, so bemißt sich die Erbfolge der nichtgenannten Verwandten verhältnismäßig einfach, wenigstens in der aufsteigenden und absteigenden Linie. Soweit die Seitenverwandtschaft in Frage kommt, ist die Übereinstimmung der nationalen Zählung mit der kirchlichen schwerer nachzuweisen, da die kirchlichen, in das weltliche Recht aufgenommenen Rechtssätze zumeist nur die Doppelgrade berücksichtigen, während für das Erbrecht zweifelsohne auch die ungleichen Grade in Betracht kamen. Für diese besonders erhebt sich die Frage, ob sie vor oder gleichzeitig mit den Verwandten des nächsten gleichen Grades zum Erbe berufen werden. Im weiteren Sinn hängt das zusammen mit der Frage, ob die Verwandtschaft in der Seitenlinie auf beiden Linien oder nur auf der einen Linie ge-

[1]) ME. St. Æb. 11. [2]) So auch Nordström II, 215.

zählt wurde. Hier wäre es sehr wohl möglich, daß eine Abweichung der nationalen Zählung von der kirchlichen stattgefunden hat und daß nach jener eine Berechnung der Verwandtschaft auf den beiden Linien stattfand. Eine Stütze für diese Ansicht ist zu finden in der Gestaltung der Erbenfolge der namentlich genannten Personen, soweit diese dem zweiten kanonischen Grad angehören. Denn diese Erbfolge gestaltet sich in allen uns bekannten Rechten in der Weise, daß der im ungleichen Grad Verwandte berufen ist vor dem im nächsten gleichen Grad Verwandten.

Wo auf Grund dieser Verwandtschaftsberechnung mehrere dem Grad nach gleichstehende Verwandte zum Erbe berufen sind, da bringt auch noch der Grundsatz eine Änderung und eine Ausscheidung der Verwandten gleichen Grades, daß überall, wo ein Brusterbe in Konkurrenz steht mit einem Rückenerben oder einem andern Erben, der Brusterbe das Vorrecht hat. Dieser Satz darf zweifellos als ein den sämtlichen schwedischen Rechten bekannter und in dem gleichen Sinn angewandter Grundsatz angesehen werden, wenn er auch in dieser Allgemeinheit und insbesondere für die Nachfolge der entfernteren Verwandten nur vereinzelt ausgesprochen ist.

Manche Rechte lassen die Anerkennung einer mit der Verwandtschaftsgrenze zusammenhängenden Erbengrenze erkennen, sei es, daß sie wirklich eine Erbengrenze aufstellen oder aber, daß sie aus andern Gründen eine solche Grenze der Verwandtschaft, mit der die Erbberechtigung aufhört, erkennen lassen. Das ist besonders bezüglich des westgötischen Rechtes anzunehmen, und zwar auf Grund seiner Bestimmungen über die mit dem Erbrecht im engsten Zusammenhang stehenden Totschlagsbußen von Verwandten. Die Totschlagsbuße eines Freien teilt sich in die Erbenbuße (9 Mark) und in die Geschlechtsbuße (12 Mark). Von dieser letzteren soll der wirkliche Erbe 6 Mark erlegen bzw. nehmen, die andern 6 soll das Geschlecht büßen oder erhalten und zwar 3 die Vaterseite und 3 die Mutterseite. In den einzelnen Seiten verteilt sich dieser Betrag so, daß der nächste Verwandte 12 Ören, der jeweils nächste immer um die Hälfte weniger zu erlegen bzw. zu empfangen hat

und das soll geschehen auf jeder Seite bis zum sechsten Mann, wahrscheinlich unter Ausschluß dieses. Die gleiche Grenze findet sich in den westgötischen Rechten bei verschiedenen anderen Gelegenheiten, wo die Verwandtschaft die ausschlaggebende Rolle spielt. So hat, wenn einem Rat zum Totschlag vorgeworfen wird, ein Achtzehnereid geleistet zu werden von Verwandten, 12 von der Männer- und 6 von der Weiberseite (2 : 1!). Jeder Verwandte muß innerhalb des sechsten Mannes sein.[1]) Eine gleiche Anzahl von Eideshelfern in der gleichen Verteilung wird verlangt, wenn einer einen andern als Sklaven beansprucht. Dieser muß sich wehren mit 18 Verwandten innerhalb des sechsten Mannes.[2]) Bei der Verlobung einer Jungfrau kommen der Reihe nach die väterlichen Verwandten innerhalb des fünften Mannes in Betracht, wenn solche fehlen, die entsprechenden mütterlichen Verwandten.[3]) Ob die Nennung des fünften bzw. sechsten Mannes in einer tatsächlichen Unterscheidung begründet war, je nachdem die eine oder andere Äußerung der Verwandtschaft in Frage kommt oder ob nicht bloß die verschiedene Benennung daraus zu erklären ist, daß in dem einen Fall die Endperson mitgezählt wird, in dem andern nicht, ist jedoch nicht zu entscheiden. Die angeführten Beispiele zeigen, daß mit dieser Grenze zugleich eine Grenze der Verwandtschaft anzunehmen ist. Wenn das der Fall ist, so ist es auch wahrscheinlich, daß diese Grenze der Verwandtschaft auch im Erbrecht zur Anwendung kommt. Es liegt also nahe, wenigstens bei solchen Rechten, die aus anderen Bestimmungen eine Begrenzung der wirksamen Verwandtschaft überhaupt erkennen lassen, auch eine solche der Berechtigung zum Erbe anzunehmen ist.

Es begegnet uns aber auch noch eine andere Gruppe von Rechten, die eine wirkliche Grenze aufstellt. Als Beispiel mag das upländische Recht dienen. Seine Erbgrenze wird indessen zunächst bloß für die Begrenzung des Eintrittsrechtes aufgestellt. Sie auch sonst anzunehmen, unterliegt wohl Zweifeln, weil ihre Fassung und ihre Anwendung

[1]) VG. I Md. 3 § 2; II Add. 2 § 12. [2]) II Add. 2 § 13.
[3]) VG. II Add. 8.

nicht immer sie als allgemeinen Grundsatz erkennen läßt. Jedoch wird man dennoch für eine Anerkennung einer allgemeinen Erbengrenze im upländischen Recht und den ihm folgenden Landschaftsrechten eintreten können, weil ihre Aufstellung bezüglich des Eintrittsrechtes der Abkömmlinge die Vermutung nahelegt, daß die Grenze deshalb eine allgemeine sein muß, weil sie gerade in ihrer Anwendung auf die angeführten Eintrittsrechte keine praktische Bedeutung hat.

Soweit eine Erbgrenze wirklich besteht, kommt für sie wiederum die Frage in Betracht, wie auf Grund der bestehenden Verwandtschaftszählung dieselbe zu berechnen ist. Diese Frage ist nach dem obigen zu entscheiden, wobei zu bemerken ist, daß hierfür hauptsächlich Bedeutung hat, ob bei der Verwandtschaftszählung der engere Kreis des Ausgangspunktes mitgezählt wird oder nicht.

IV.

Zum fünften Kapitel der Goldenen Bulle von 1356.

Von

Albert Werminghoff

in Halle (Saale).

Dem Freunde der spätmittelalterlichen Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches hat der Tod K. Zeumers die Hoffnung geraubt, in absehbarer Zeit eine Gesamtdarstellung des deutschen Reichsrechts von etwa dem Interregnum bis zur Reichsreformbewegung im 15. Jahrhundert zu erhalten, die kaum ein anderer so aus den Quellen selbst aufzubauen verstanden hätte wie gerade der Verfasser des grundlegenden Werkes über die Goldene Bulle Kaiser Karls IV. Seine Kenntnis der gesetzgeberischen, urkundlichen und historiographischen Überlieferung befähigte ihn, jede einzelne Bestimmung dieses wichtigsten aller mittelalterlichen Reichsgesetze von ihren Ursprüngen bis zu ihrer



Festlegung durch den Kaiser aus luxemburgischem Hause zu verfolgen. Jede Beschäftigung mit den Fragen des Reichsrechts auch der Folgezeit wird auf den „neuen Olenschlager", wie man Zeumers Erläuterungen zusammenfassend nennen könnte, zurückzugreifen haben.

Immerhin möchten seine Ausführungen über das fünfte Kapitel der Goldenen Bulle mit ihren Vorschriften über das Recht der beiden Reichsvikare bei unbesetztem Königsthron noch zu ergänzen sein. „Das Recht der Reichsverweserschaft bei Erledigung des Reiches, *vacante imperio*", so bemerkt K. Zeumer[1]), „wird hier als ein einheitliches Recht aufgefaßt, aus welchem eine Anzahl einzelner Rechte sich ergeben." Das Gesetz nennt als diese Befugnisse die Ausübung der höchsten Gerichtsbarkeit, die Präsentation zu kirchlichen Pfründen, die Erhebung der Reichseinkünfte, die Verleihung der Reichslehen und die Entgegennahme der Treu- und Huldigungseide, „doch sollen", um wiederum mit Zeumer zu reden, „alle diese Handlungen von dem künftigen König erneuert und von diesem auch die dem Reichsverweser geleisteten Eide wiederholt werden". Dem zuerst aus seinen Erörterungen angeführten Satze folgt die Bemerkung: „Diese Auffassung ist so alt wie das Recht selbst"; ihm schließen sich Hinweise auf Belege aus den Jahren 1267, 1276—1281 und 1324 an, Belege, die das Recht des Pfalzgrafen bei Rhein als des einen der Reichsvikare hinsichtlich der Verwaltung des Reichsgutes, der Vergebung der Reichslehen und der Wahrnehmung der Reichsrechte deutlich erkennen lassen.[2])

Die Aufzählung der Goldenen Bulle ist eigenartig genug. Jeder Reichsverweser, so heißt es — zunächst in Beziehung auf den Pfalzgrafen bei Rhein *in partibus Reni et*

---

[1]) K. Zeumer, Die Goldene Bulle Kaiser Karls IV. (Weimar 1908) Bd. I, S. 34.

[2]) Auf diese Belege wird weiter unten zurückzukommen sein. — Wir bemerken schon hier, daß die Bezeichnungen „Reichsvikar" und „Reichsverweser" als tautologisch verwendet werden, aber nur in Beschränkung auf den Pfalzgrafen bei Rhein und den Herzog von Sachsen *vacante imperio*. Die Bezeichnung „Reichsstatthalter" gilt dem Vertreter des lebenden Königs oder Kaisers.



Swevie et in iure Franconico, des weiteren auch für den Herzog von Sachsen *in illis locis ubi Saxonica iura servantur* — soll sein, *quociens sacrum vacare continget imperium, provisor ipsius imperii cum potestate iudicia exercendi, ad beneficia ecclesiastica presentandi, recolligendi redditus et proventus et investiendi de feudis, iuramenta fidelitatis vice et nomine sacri imperii recipiendi, que tamen per regem Romanorum postea electum suo tempore omnia innovari et de novo sibi iuramenta ipsa prestari debebunt, feudis principum dumtaxat exceptis et illis, que vanlehen vulgariter appellantur, quorum investituram et collacionem soli imperatori vel regi Romanorum specialiter reservamus.* In dieser Reihe fällt die besondere Erwähnung der *potestas ad beneficia ecclesiastica presentandi* um so mehr auf, als sie die einzige in der ganzen Goldenen Bulle genannte kirchliche Befugnis des deutschen Königs und demgemäß, bei unbesetztem Königsthron, der Reichsverweser ist. Eine genauere Bestimmung dessen, was der Gesetzgeber unter *beneficia ecclesiastica* verstanden wissen wollte, fehlt. Er kann nur solche kirchliche Pfründen im Auge gehabt haben, die dem Vorschlagsrecht des Reichsoberhauptes, seinem Patronat, unterlagen. Da dem König von Haus aus jede Verfügung über die Würden von Erzbischöfen, Bischöfen und Äbten entzogen war — wenigstens seit dem Wormser Konkordat von 1122 —, so vermochte Karl IV. hier allein an solche kirchlichen Ämter und Stellen zu denken, für die der König als Träger der Reichsgewalt den zur Verleihung befähigten Instanzen Männer seines Vertrauens namhaft machte, damit diese von den zuständigen kirchlichen Oberen die Einweisung in den Besitz der ihnen zugedachten Benefizien erhielten. Ohne Zweifel meinte Karl IV. Pfründen an Pfarrkirchen und Kapellen königlichen Patronats, weiterhin Pfründen in Dom-, Stiftskirchen und Klöstern, deren Stiftung auf Könige früherer Zeit zurückführte oder die er, wenn sie in Kollegiatkirchen sich fanden, als *canonicus honorarius* wenigstens dem Namen nach innehaben sollte.[1]) Ausgeschlossen jedenfalls war der Gedanke an *preces primariae*, deren Ver-

[1]) Über solche *praebendae regiae* vgl. P. Hinschius, Kirchenrecht II (Berlin 1878) S. 76f.

briefung allein dem gewählten oder gekrönten König zustand; sie setzte regelmäßig eine besondere Privilegierung durch den König voraus, sollte sie auch seitens eines Fürsten erfolgen können. Das Schweigen der Goldenen Bulle gerade über sie verhindert die Annahme, *vacante imperio* habe den Reichsverwesern das Recht zugestanden, jene Bittbriefe auszustellen und mit ihnen die Kirchen im Reiche anzugehen.[1]) Nach allem faßte das Reichsgesetz in erster Linie das niedere Reichskirchengut ins Auge, soweit es dem Königtum als ein Vermögenskomplex mit daranhaftenden kirchlichen Rechten verblieben war, also die Pfarrkirchen und Kapellen in Stadt und Land, soweit der königliche Patronat die Stellen der an ihnen beschäftigten Geistlichen erfaßte. Das Reichsgesetz berücksichtigte in zweiter Linie die sog. Königspfründen an kirchlichen Anstalten mit kollegialer oder konventualer Zusammenschließung ihrer Mitglieder, demnach Dom- und Stiftsherren- wie auch Mönchs- und Nonnenpfründen, nicht aber auch Laienpfründen, die nicht als kirchliche im strengen Wortsinne gedeutet werden können; die Reichsvikare würden also nicht imstande gewesen sein, jene sog. Panisbriefe auszustellen, deren erster durch einen König im Jahre 1335, nicht, wie man lange annahm, im Jahre 1360 ausgefertigt worden war.[2]) Bei beiden Gruppen kirchlicher Pfründen ging die Präsentation von seiten des Königs und so auch des Reichsvikars an den zuständigen Bischof bzw. Generalvikar, nur daß bei der zweiten noch eine Aufnahme des vom Bischof oder Generalvikar Bestätigten durch das Kapitel der Dom- oder Stiftsherren bzw. den Konvent der Mönche und Nonnen zu erfolgen hatte. Und derartige

---

[1]) Vgl. H. Bauer, Die preces primariae der deutschen Könige im früheren Mittelalter (Heidelberger Diss., Stuttgart 1914), bes. S. 3ff. Nicht mehr verwendbar sind die älteren Arbeiten über diesen Gegenstand, z. B. M. H. Gribner, De precibus primariis vicariorum imperii. Wittenberg 1708. Chr. G. Buder, Diatriba de S. R. I. vicariorum iure praesentandi ad beneficia ecclesiastica. Jena 1741. J. J. Moser, Teutsches Staatsrecht VIII (Leipzig und Ebersdorff im Vogtland 1743) S. 43ff.; Von denen Kayserlichen Regierungsrechten und Pflichten II (Franckfurt am Mayn 1773) S. 817ff.

[2]) Vgl. H. Bauer a. a. O. S. 7 mit Anm. 3.

Vorschläge der Reichsverweser sollten von dem neuen König nochmals erneuert werden müssen? Der Wortlaut des Gesetzes scheint eine Bejahung dieser Frage zu verlangen, dann aber müßte man den Satz: *que tamen per regem Romanorum postea electum suo tempore omnia innovari et de novo sibi iuramenta ipsa prestari debebunt* auf alle zuvor aufgezählten Befugnisse der Reichsvikare erstrecken. Sollte der neue König auch das von einem Reichsvikar gefällte und vielleicht schon vollzogene Urteil nochmals wiederholen? Was hatte der Eid dabei zu tun? Sollte der neue König die vom Reichsverweser eingesammelten Steuern noch einmal eintreiben oder, weil dies in sich selbst widersinnig ist, noch einmal ihre Zahlung zugunsten der Reichskasse bestätigen? War dabei ein Eid zu leisten? Sollte der neue König einen Vorschlag für eine kirchliche Pfründe nochmals anbringen, ihn von sich aus gutheißen? Solches festzusetzen wäre der Ausdruck des Mißtrauens gewesen in den Gehorsam, den der Reichsverweser bei der Wahrnehmung einer ihm von Reichs wegen zustehenden Gerechtsame fordern konnte. Man denke den Fall eines Vorschlags von seiten des Reichsverwesers bei einem Bischof oder Generalvikar. Was sollte eintreten, wenn die angegangene Instanz dem Verlangen nachkam, den Vorgeschlagenen in die Pfründe einwies —, was sollte dann ein nochmaliger Vorschlag des Königs, was ein Eid, von dem nicht einmal feststand, wer ihn zu leisten hätte? Gewiß, der König mochte den Vorschlag erneuern, wenn der des Reichsverwesers noch keine Folgen gezeitigt hatte; er konnte ihn selbst umstoßen und durch einen eigenen ersetzen —, an diese Eventualität aber dachte der Gesetzgeber zu allerletzt. Nur darauf kam es ihm an, das Regelmäßige und in gehöriger Ordnung sich Vollziehende festzulegen, d. h. eben die Präsentation durch den Reichsvikar, für die er dieselben Folgen erwartete wie für die, die der gewählte König von sich aus vornahm. Der Vorschlag des Reichsverwesers war ebenso ein Ausfluß des Reichsrechts wie der des Königs. Ihm zu entsprechen war Reichspflicht des Bischofs bzw. des Generalvikars, mochte dieser sie erfüllen oder nicht. Alles zusammen läßt jenen Satz der Goldenen Bulle nur

auf die Vergebung der Lehen, die Entgegennahme der Treu- und Huldigungseide beziehen; auch die eigentümlich künstliche Stilisierung des Satzes möchte dafür sprechen, daß es sich in ihm allein um die Betätigung der Reichsvikare in Reichslehenssachen handelt, mit Ausnahme freilich der Fahnenlehen weltlicher und geistlicher Reichsfürsten, auf die der folgende Passus des fünften Kapitels eigens einzugehen Gelegenheit nimmt.

Wie dem immer sei, unsere Erörterungen haben noch nicht erklärt, warum unter den Befugnissen der Reichsvikare besonders der *potestas ad beneficia ecclesiastica presentandi* Erwähnung geschieht. Legte Karl IV. soviel Gewicht gerade auf sie als den Restbestand eines Vermögens, das in früherer Zeit viel größer gewesen war, auf sie als die Erinnerung an die kirchliche Herrschaft selbst über die höheren Reichseigenkirchen, die dem Königtum längst entwunden war? Karls IV. auffallend genug aus kirchlichem Sinn und Verständnis für die „Welt" gemischtem Geiste mochte es entsprechen, auch an das niedere Reichskirchengut zu denken, das in seiner räumlichen Zersplitterung, der Voraussetzung freilich seiner nachweisbaren Minderung, ihm immerhin die Möglichkeit gewährte, bald hier bald dort als Patron sich zu betätigen —, solche Erklärung aber ist von weither geholt und drängt deshalb zum Ersatz durch eine andere, die nach Lage der Dinge nur in der Geschichte des Reichsvikariats gesucht werden dürfte.

Für diese liegen zwei neuere Arbeiten vor[1]), einmal die Dissertation von G. Kupke, die leider die Reichsverweserschaft *vacante imperio* und die Reichsstatthalterschaft bei besetztem Königsthron nicht genügend auseinanderhält und so jeden Versuch erschwert, die dem Reichsvikar zukommenden und die dem Reichsstatthalter überwiesenen Rechte in ihrer Verschiedenheit und oft auch ihrer Gleichheit scharf zu erfassen.[2]) Um so willkommener

---

[1]) Nützlich sind noch heute die Darlegungen von J. J. Moser, Teutsches Staatsrecht VII S. 412ff. VIII S. 1ff.; Von denen Kayserlichen Regierungsrechten und Pflichten II S. 737ff.

[2]) G. Kupke, Das Reichsvikariat und die Stellung des Pfalzgrafen bei Rhein bis zu Sigmunds Zeit. Halle an der Saale 1891. Der

daher ist die Studie von H. Triepel, da in ihr gerade das Recht des Reichsvikariats, seine Entfaltung und sein Inhalt zum Gegenstand der Untersuchung gemacht wurden.[1]) Es trifft sich gut, daß der erste Band der „Regesten der Pfalzgrafen am Rhein" bis zum Jahre 1400 geführt ist[2]), während für die Herzöge von Sachsen — man weiß, daß die Goldene Bulle an Stelle der älteren Lauenburger Linie die jüngere Wittenberger im Besitz der Kurwürde und des Reichsvikariats anerkannte — eine ähnliche Sammlung und Sichtung des Materials noch fehlt.[3])

Mit Recht hat H. Triepel hervorgehoben, daß die Bestimmungen der Goldenen Bulle über Interregnum und Reichsvikariat nicht einer rein gesetzgeberischen Initiative entsprangen, vielmehr das Ergebnis einer weiter zurückreichenden geschichtlichen Entwicklung waren, daß „die Goldene Bulle in Beziehung auf die Rechte der Reichsvikarien eine Kodifikation bestehenden Rechtes sein oder doch Kontroversen des öffentlichen Rechts gesetzlich entscheiden wollte".[4]) Sie zog die Summe des Rechts, wie dieses sich seit dem Sieg des Wahlprinzips bei Besetzung des Königsthrons, also seit etwa der Mitte des 13. Jahrhunderts gestaltet hatte. Bis dahin wenigstens lassen sich die Spuren des Rechts der Pfalzgrafen bei Rhein als der Reichsverweser zurückverfolgen, während die für das entsprechende Recht der Herzöge von Sachsen nur wenig

---

Verfasser behandelt auch die Reichsvikare in Italien, gerade für sie aber ist das Material dank den Veröffentlichungen in den MG. Constitutiones so bereichert worden, daß eine Neubearbeitung sich lohnen würde; s. vorläufig noch immer J. Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens II (Innsbruck 1869) S. 559f.

[1]) H. Triepel, Das Interregnum. Eine staatsrechtliche Untersuchung. Leipzig 1892.

[2]) A. Koch und J. Wille, Regesten der Pfalzgrafen am Rhein 1214—1400 (a. u. d. T.: Regesten der Pfalzgrafen am Rhein 1214—1508 herausg. von der Badischen Historischen Kommission I). Innsbruck 1894. Die Fortsetzung, von der ein erstes Heft in der Bearbeitung von Graf Oberndorff vorliegt, kommt für unsere Zwecke nicht mehr in Betracht.

[3]) Geplant sind ihre Regesten von der Historischen Kommission für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt, aber noch nicht über das Stadium der Vorbereitung hinaus gediehen.

[4]) H. Triepel a. a. O. S. 20. 28.

jünger erscheinen.[1]) Wichtiger noch ist für uns die andere Beobachtung, daß bis zum Jahre 1356, dem der Publikation der Goldenen Bulle auf den Reichstagen von Nürnberg (im Januar) und Metz (im Dezember), keine einzige Nachricht auf Handhabung jener kirchlichen Gerechtsame durch den einen oder den anderen der beiden Reichsvikare verweist, die ihnen im Reichsgesetz zugeschrieben wurde. Der Schluß, erst im Jahre 1356 sei sie ihnen übertragen worden, ist unbedingt unzulässig. Zunächst: der Mangel urkundlicher oder historiographischer Überlieferung kann damit zusammenhängen, daß für Präsentationen auf kirchliche Pfründen nicht regelmäßig formgerechte Urkunden ausgestellt wurden, weil ein empfehlendes Schreiben oder ein mündlicher Antrag als genügend angesehen werden mochte.[2]) Sodann: das Recht der Präsentation zu kirchlichen Pfründen mußte den Reichsverwesern bereits vor 1356 deshalb zustehen, weil es aus der Gesamtheit ihrer Befugnisse ohne Zwang sich ableiten ließ, weil sein Fehlen im Kreis dieser Befugnisse eine Lücke gelassen hätte, die mit der Stellung ihrer Träger unvereinbar gewesen wäre. Der Pfalzgraf bei Rhein und der Herzog von Sachsen waren „verfassungsmäßige[3]) Organe des Staates, berufen zur Ausübung einer an kein menschliches Subjekt geknüpften Staatsgewalt; sie waren *provisores, vicarii imperii* (nicht: *imperatoris*).“ Daraus folgte unmittelbar das Recht zu Vorschlägen für die Neubesetzung kirchlicher Pfründen, zu Vorschlägen, wie sie bei besetztem Throne der König in die Wege zu leiten hatte. Die Wahrnehmung dieses Rechtes war die eines Reichsrechtes; über Reichsrechte und Reichsgüter während eines Interregnums zu wachen, war Aufgabe des Pfalzgrafen bei Rhein und, wie unbedenklich hinzugefügt werden darf, des Herzogs von Sachsen. Kein Zweifel, wenn Rudolf von Habsburg (1273—1291) einmal bekundete: *comes pala-*

---

[1]) Vgl. H. Triepel a. a. O. S. 25 Anm. 5. S. 27 Anm. 2; s. auch O. Harnack, Das Kurfürstenkollegium bis zur Mitte des 14. Jahrhunderts (Gießen 1883) S. 82ff. 85ff. K. Zeumer a. a. O. I S. 33ff.

[2]) Vgl. P. Hinschius, Kirchenrecht III (Berlin 1883) S. 45 mit Anm. 2.

[3]) H. Triepel a. a. O. S. 41.

tinus Rheni dux Bawarie inter alias suorum principatuum prerogativas hoc insigne ius habet ab antiquo, quod vacante imperio principatus, terras, possessiones et alia iura imperii custodire debeat et sinceritate debita conservare, quousque Romano imperio de principe sit provisum per eos vel maiorem partem eorum, ad quos provisio huiusmodi noscitur pertinere[1]); wenn dann Ludwig der Bayer (1314—1347) mit besonderem Nachdruck betonte: *vacante imperio comiti palatino Reni de iure et approbata consuetudine imperii observata hactenus inconcusse presertim in partibus Alemanie competit ius amministrandi iura imperii, feoda ecclesiastica et temporalia conferendi et cetera alia negocia disponendi*[2]), so gelten diese Sätze auch für den Herzog von Sachsen, dessen Vikariatsrecht im östlichen Deutschland spätestens in der Zeit des Wittelsbachers anerkannt gewesen zu sein scheint.[3]) Unter *feoda ecclesiastica* freilich sind nicht kirchliche Pfründen, sondern die Lehen der geistlichen Reichsfürsten zu verstehen[4]), deren Verleihung, soweit es sich um

---

[1]) 1276—1281; MG. Const. III p. 115 n. 121 (= K. Zeumer, Quellensammlung zur Geschichte der Deutschen Reichsverfassung in Mittelalter und Neuzeit [2], Tübingen 1913, S. 128 n. 90); reg.: Koch und Wille a. a. O. I S. 57 n. 987 zum Jahre 1277.

[2]) d. d. 1324 Mai 22; MG. Const. V p. 732 n. 909 c. 25 (= K. Zeumer a. a. O. [2] S. 180 n. 140 B c. 25). Diesen und den in der voraufgehenden Note angeführten Beleg erwähnen O. Harnack a. a. O. S. 82ff. H. Triepel a. a. O. S. 26. K. Zeumer, Die Goldene Bulle Kaiser Karls IV. Bd. I S. 34.

[3]) Vgl. O. Harnack a. a. O. S. 89. 270 Anm. 1. H. Triepel a. a. O S. 27 Anm. 3.

[4]) Die lateinische Sprache der Kirchenrechtsquellen kennt für „Pfründe" niemals das Wort *feudum ecclesiasticum*, immer nur *beneficium ecclesiasticum*, wenigstens ist uns jenes nirgends begegnet; s. auch J. G. Pertsch, Commentatio de variis apellationibus et divisionibus beneficiorum ecclesiasticorum (Helmstadii 1752) p. 104. Ducange, Glossarium s. v. feudum ecclesiasticum. Die deutsche Sprache freilich bezeichnet auch die Pfründe als ein „Lehen"; vgl. über den besonderen Sinn dieser Bezeichnung in Braunschweig J. Heepe, Die Organisation der Altarpfründen an den Pfarrkirchen der Stadt Braunschweig im Mittelalter (Göttingen 1913) S. 5ff. Auch das Amt des Priesters zur Sündenvergebung wird „Lehen von Gott" genannt; s. das Gedicht „Über die Würde des Priesters" bei F. Vetter, Lehrhafte Literatur des 14. und 15. Jahrhunderts (a. u. d. T.: Deutsche Nationalliteratur herausg.

Fahnlehen handelte, späterhin die Goldene Bulle den Reichsvikaren entzogen, dem König oder Kaiser allein vorbehalten wissen wollte.

Aus allem folgt: in der *potestas ad beneficia ecclesiastica presentandi* wurde den Reichsvikaren im Jahre 1356 kein Recht zugesprochen, das sie nicht schon vorher besessen und, ein jeder innerhalb seines mehr oder minder genau abgegrenzten räumlichen Amtskreises, wahrgenommen hätten.. Die Goldene Bulle erwähnte naturgemäß in erster Linie ihre weltlichen, auf das Reich als Staat bezüglichen Obliegenheiten. Sie nannte die kirchliche Gerechtsame des Vorschlags zu Pfründen, weil sie im Kreise der Reichsrechte zwar nicht das wichtigste, immerhin ein wichtiges Reichsrecht darstellte, wie wenig oder wie viel es durch Verschleuderung gerade des niederen Reichskirchengutes an Tragweite eingebüßt hatte. Trügt nicht alles, so lassen sich insgesamt drei Gründe aufdecken, um derentwillen es sich empfahl, jener Befugnis gerade im Zusammenhang mit den Obliegenheiten der Reichsverweser zu gedenken.

Jeder Vorschlag des deutschen Königs und folgeweise *vacante imperio* eines der Reichsverweser zur Neubesetzung einer erledigten kirchlichen Pfründe stellt sich als Wirkung und Äußerungsform des dem Reiche an der Pfründe zustehenden Patronatrechtes dar, jenes Rechtes also, auf das im Laufe der Zeit das ursprüngliche Eigentum an der Pfründe eingeschränkt worden war. Der Patronat des Reiches war ein Laienpatronat und unterlag daher den für seine Wahrnehmung gültigen Bestimmungen des Kirchenrechts. Dieses faßte für die Frist, binnen deren die Präsentation zu erfolgen hatte, sollte nicht das ordentliche, freie Besetzungsrecht des nächstzuständigen kirchlichen Oberen Platz greifen, bei Laienpatronaten den Zeitraum von vier Monaten ins Auge[1]; erst die wesentlich jüngere kanonistische Doktrin

---

von J. Kürschner XII, 2. Berlin und Stuttgart ohne Jahr) Bd. II S. 113ff. Vers 47ff. „Gottesgabe“ dagegen ist identisch mit *beneficium ecclesiasticum*; vgl. Deutsche Reichstagsakten IX herausg. von D. Kerler (Gotha 1887) S. 94 Zeile 3 und 17 aus dem Jahre 1427.

[1]) Vgl. U. Stutz, Kirchenrecht[2] (Enzyklopädie der Rechtswissenschaft von Holtzendorff-Kohler V[7]. München u. Berlin 1914) S. 452.



ließ bei landesherrlichem und staatlichem Patronat jene Frist überhaupt nicht laufen.[1]) Gesetzt nun den Fall, eine dem Reichspatronat unterliegende Pfründe wurde aus welchem Anlaß immer ihres Inhabers zu einer Zeit beraubt, in der ein Interregnum bestand. Die Gefahr war dann vorhanden, daß ihre Neubesetzung an einen Bischof fiel, wenn der Königsthron länger als vier Monate unbesetzt blieb[2]) und wenn während der königslosen Zeit niemand das Recht des Vorschlags wahrnahm. Um dieser Eventualität zu begegnen, um Minderungen der Reichsrechte gerade auf dem prekären Gebiet staatskirchlicher Beziehungen auszuschließen, lag es nahe, die Fähigkeit der Reichsvikare zu jenen Vorschlägen im Namen des Reiches ausdrücklich zu betonen. Dem Rechte der Reichsgewalt, ihrem Patronatrecht, sollte in einer jeden Zweifel tilgenden Weise zur Wahrnehmung verholfen werden. Das Reich und die Gesamtheit seiner Ordnungen sollten auch in dieser Hinsicht als der über den Individuen stehende, die Lebensdauer auch des einzelnen Königs überragende Staat in Erscheinung treten. Dem Vorschlag des Reichsvikars eignete derselbe Ausgangspunkt und dieselbe Kraft wie dem des Königs. Er bekundete den Willen des Reiches, sein Recht an der erledigten Pfründe nicht in Vergessenheit geraten zu lassen. Er verhinderte eine Schmälerung der Reichsrechte, wurde er rechtzeitig getätigt. Blieb er aus, so trat eine Minderung der Reichsrechte ein, also das, was die Goldene Bulle gerade vermieden wissen wollte, wenn sie im unmittelbaren Anschluß an den oben[3]) wiedergegebenen Satz verfügte: *Ipse tamen comes Palatinus omne genus alienacionis seu obligacionis rerum imperialium huiusmodi provisionis tempore expresse sibi noverit interdictum.* Der Reichspatronat war eine *res imperialis*; wurde er nicht in einem Vorschlag an

[1]) Vgl. P. Hinschius a. a. O. III S. 46 Anm. 1. S. 47; s. aber auch G. J. Ebers, Das Devolutionsrecht, vornehmlich nach katholischem Kirchenrecht (a. u. d. T.: Kirchenrechtliche Abhandlungen herausg. von U. Stutz, Heft 37 und 38. Stuttgart 1906) S. 287 ff.

[2]) So war z. B. der Thron unbesetzt in der Zeit vom 15. Juli 1291 bis 1. Juli 1292, vom 1. Mai 1308 bis 6. Januar 1309; vgl. H. Triepel a. a. O. S. 22.

[3]) S. oben S. 277.

den zuständigen Kirchenoberen gehandhabt, trat demnach ein Anfall an diesen ein, so fand eine *alienacio rei imperialis* statt, deren ein Reichsvikar sich nicht schuldig machen sollte.

Dazu kam ein weiteres. Es liegt von vornherein nahe, daß die Berechtigungen der Reichsvikare oder Reichsverweser denjenigen ähnlich waren, mehr noch denen glichen, die von den Königen bei ihren Lebzeiten den Reichsstatthaltern, sei es für längere sei es für kürzere Zeit, sei es für den Gesamtumfang sei es für bestimmte Teile des Reichsgebietes, übertragen wurden. Gewiß, die Grundlage des Rechts der Reichsstatthalter war eine andere als die der Reichsvikare — dort die ausdrückliche Bevollmächtigung von seiten des Königs, hier die aus dem Wesen des Reiches von selbst sich ergebende Fähigkeit zur Ausübung der Reichsgewalt —, jedenfalls aber ist es bezeichnend, daß die Reichsstatthalter seit der Zeit Rudolfs von Habsburg zur Wahrnehmung auch der kirchlichen Hoheitsgerechtsame des Herrschers[1]), letzthin auch zur Handhabung des Vorschlagsrechtes für kirchliche Pfründen bevollmächtigt erscheinen. In diesem Zusammenhang wird Karls IV. Urkunde vom Jahre 1346 für seinen Großoheim, den Erzbischof Balduin von Trier († 1354), den er *per totam Germaniam et Galliam ac terras adiacentes eisdem auctoritate nostra regia ac per totum nostrum comitatum Lutzellimburgensem tamquam comes eiusdem* bestellte, von besonderer Wichtigkeit; gewährte sie doch dem Reichsstatthalter neben rein weltlichen Gerechtsamen auch die kirchliche: *beneficia ecclesiastica cum cura vel sine cura, etiam si dignitates aut personatus fuerint, ad regiam seu imperialem celsitudinem iure ordinario aut alio quovis iure vel consuetudine collationem seu disposicionem spectantia personis, quas ydoneas reputaveris, conferendi et de ipsis providendi.*[2]) Man

[1]) Vgl. die Urkunde Albrechts d. d. 1281 Mai 23; MG. Const. III p. 263 n. 271, die Urkunden Johanns von Böhmen aus den Jahren 1312 und 1313; ebenda IV 2 p. 1127 sqq. n. 1122 sqq., bes. n. 1122. 1131. 1133. 1134. 1140. 1141. G. Kupke, Das Reichsvikariat S. 16 ff.

[2]) d. d. 1346 Dez. 9; MG. Const. VIII p. 224 n. 144 § I (Zeumer, Quellensammlung [2] S. 189 n. 146 § I); die Bestimmung fehlt in der sog.



wird nicht daran zweifeln, daß der für unsere Untersuchung wesentliche Satz der Goldenen Bulle nichts anderes darstellt als eine Erinnerung an die Gewaltenfülle, die dem Reichsstatthalter verbrieft zu werden pflegte. Zwischen der Bestimmung von 1356 und der von 1346 besteht ein innerer Zusammenhang, nicht als ob die spätere eine Kopie der früheren wäre, sondern deshalb, weil die jüngere von demselben Geist getragen war wie die ältere. Mit anderen Worten: die Umschreibung des kirchlichen Rechts der Reichsvikare, wie sie die Goldene Bulle enthält, muß interpretiert werden mit Hilfe der Bestallungsurkunden von Reichsstatthaltern, sobald diesen ein Hinweis auf die Wahrnehmung des Vorschlagsrechts eingefügt ist, und weiterhin: die Wahrscheinlichkeit spricht dafür, daß sie auch solchen Reichsstatthaltern oblag, deren Bestallungsurkunde ihrer nicht gedachte.[1]) Wenn aber keine Vollmacht für irgend einen

---

Commissio minor vom gleichen Tage, ebd. VIII p. 227 n. 145. S. auch G. Kupke a. a. O. S. 20ff. — Die Erwähnung der gleichen Gerechtsame in späteren Bestallungsurkunden für Reichsstatthalter mag nur durch Einzelhinweise angemerkt werden. Sie findet sich zunächst in Formeln des Collectarius perpetuarum formarum des Johann von Gelnhausen, wie sie in der Kanzlei Karls IV. benutzt wurden (n. 165. 166, vgl. für Böhmen n. 167, herausg. von H. Kaiser, Collectarius perpetuarum formarum Johannis de Geylnhusen, Innsbruck 1900, S. 144ff.), weiterhin in den Urkunden Karls IV. d. d. 1372 Mai 30 (G. Kupke a. a. O. S. 61) für den Erzbischof von Köln, Wenzels d. d. 1396 März 19 (Deutsche Reichstagsakten II S. 432 Zeile 26ff.) für Sigmund von Ungarn, Ruprechts von der Pfalz d. d. 1401 Sept. 13 (ebd. V S. 24 Zeile 28ff.) für seinen Sohn, Sigmunds d. d. 1422 Aug. 25 (ebd. VIII S. 190 § 4u) für den Erzbischof von Mainz. Die Aufzählung der dem Vorschlagsrecht unterworfenen Pfründen wird im Laufe der Zeit immer wortreicher, ohne darum jeweils nur Neues zu bieten. Genannt werden *canonicatus, prebende, dignitates eciam si curate existant, personatus, ecclesie parrochiales, beneficia et officia ecclesiastica seu temporalia, prelature, preposilure, prioratus, capellarie, altaria.* Zu den einzelnen Reichsstatthalterschaften vgl. G. Kupke a. a. O. S. 23ff., zu der des Erzbischofs von Mainz im Jahre 1422 noch M. G. Schmidt, Die staatsrechtliche Anwendung der Goldenen Bulle bis zum Tode Kaiser Sigmunds (Halle a. S. 1894) S. 48ff. W. Auener, Konrad III. von Mainz und seine Reichspolitik 1419—1434 (Halle a. S. 1908) S. 30ff.

[1]) Vgl. die Urkunden Karls IV. d. d. 1377 Febr. 22 (Deutsche Reichstagsakten I S. 185 n. 101) für seinen Sohn Wenzel, Sigmunds d. d. 1422 Okt. 2 (ebd. VII S. 372 n. 251) für den Kurfürsten von

Reichsstatthalter der sog. *preces primariae* Erwähnung tut, wenn Reichsstatthalter und Reichsvikar in allem und jedem gleiche Befugnisse erhalten, wird dann nicht der Ausschluß der *preces primariae* aus dem Kreis der Befugnisse des Reichsvikars bestätigt, den wir oben[1]) aus anderen Gründen vornehmen zu sollen glaubten?

Ein sicherlich nicht zufälliges zeitliches Zusammentreffen verdient letzthin Beachtung. Karls IV. Urkunde vom Jahre 1346 ist nur wenige Tage jünger als eine zweite, ebenfalls für den Erzbischof Balduin von Trier ausgestellte. Der neugewählte König bezeugt darin seinen Willen, *quod ad omnia beneficia ecclesiastica, curata vel non curata, quecumque sint, sive prelature sive alia, que nos et nostri successores Romanorum reges vel imperatores ratione regni Romani vel imperii conferre vel ad ea presentare, dum vacant, in dyocesi Treverensi habuerimus et quorum collacio seu presentacio ad nos vel nostros predecessores Romanorum reges vel imperatores in dicta dyocesi hactenus pertinuisse dinoscitur aut imposterum pertinebit, quociens dicta beneficia vacare contigerit, ad ea personas ydoneas prefato archiepiscopo suisque successoribus presentare debebimus et tenebimur pro institucione seu investitura beneficiorum huiusmodi optinenda, cum beneficia sine institucione canonica, per quam ius confertur in eisdem et que per prelatos ecclesiasticos fieri habebit* (lies: *debebit*), *non possint licite retineri.*[2]) Karl IV. wahrte das königliche Patronatrecht an kirchlichen Pfründen, in der angezogenen Urkunde an kirchlichen Pfründen in der Erzdiözese Trier, ganz anders als seine Vorgänger, die auf dieses Recht verzichtet hatten, unter ihnen Heinrich VII. (1308—1313) im Jahre 1309 zugunsten des Kölner Erzbischofs und Ludwig

Brandenburg, s. auch die Urkunden Karls IV. d. d. 1375 Febr. 12 (ebd. I S. 44 n. 19) und des Pfalzgrafen Ruprecht II. d. d. 1394 Juli 20 (ebd. II S. 389 n. 222; Zeumer, Quellensammlung² S. 220 n. 152). Die Urkunde, in der im Jahre 1353 Ruprecht I. († 1390) durch Karl IV. zum Reichsstatthalter ernannt wurde, ist nicht mehr erhalten; seine eigenen Verfügungen lassen, soweit sie überliefert sind, die Wahrnehmung kirchlicher Gerechtsame nicht erkennen; vgl. Koch und Wille, Regesten I n. 2748. 2821. 23. 27. 38. 64. 69. G. Kupke a. a. O. S. 22.

[1]) Vgl. oben S. 277 f.

[2]) d. d. 1346 Nov. 25; MG. Const. VIII p. 183 n. 110 § XVII, 1.

der Bayer im Jahre 1321 zugunsten des Trierer Erzbischofs[1]), beide, um auf solche Weise jeweils eine *collatio libera* herzustellen. Karls Behauptung der königlichen Gerechtsame war um so charakteristischer, als er in wiederum besonderen Urkunden dem Erzbischof von Trier[2]) und ähnlich dem Erzbischof von Mainz[3]) die Befugnis zugestand, mit Hilfe von *preces primariae* Gnaden zu erteilen. Preisgabe des einen königlichen Rechts, Wahrung dagegen des anderen, sie lassen nicht nur ihre verschiedene Wertung durch das neue Reichsoberhaupt erkennen, sie dienen auch der Vollmacht für den Reichsstatthalter vom Jahre 1346 und damit dem fünften Kapitel der Goldenen Bulle von 1356 zur Folie. Das Reichsgesetz wollte ein Recht sicherstellen, das zum Schaden der Reichsgewalt nahe daran war, den Aspirationen des Reichsfürstenstandes auf Mehrung seiner Befugnisse zu erliegen, das gerade derartigen Tendenzen in den Zeiten eines Interregnums eine leichte und willkommene Beute sein mochte. Karl beabsichtigte, indem er den Reichsvikaren die *potestas ad beneficia ecclesiastica presentandi* zumaß, der Minderung der Reichsgewalt entgegenzutreten. Seine Bestimmungen waren im Hinblick auf dies Recht der Reichsverweser staatserhaltend, auf dauernde Geltung des Vorschlagsrechts zugunsten der Staatsgewalt bedacht.

Auch hier möchte das Urteil K. Zeumers gelten, daß in der Goldenen Bulle der Gesetzgeber ein Werk schuf,

---

[1]) d. d. 1309 Sept. 28; MG. Const. IV p. 286 n. 330 und d. d. 1321 April 30; ebd. V p. 493 n. 621.

[2]) d. d. 1346 Nov. 26; ebd. VIII p. 190 n. 112.

[3]) Vgl. die Relatio de precibus primariis archiepiscopo Maguntino concessis 1346 Nov. 26—1347 Mai 31; ebd. VIII p. 208 n. 126. Dem Erzbischof von Köln war dasselbe durch den Vater Karls IV., Johann von Böhmen, vor der Wahl des Luxemburgers — sie fand am 11. Juli 1346 statt — versprochen worden (vgl. seine Urkunde d. d. 1346 Juni 22; ebd. VIII p. 81 n. 55 § 14), in der Urkunde Karls IV. aber vom 26. Nov. 1346 für den Kölner fehlt diese Zusage (vgl. ebd. VIII p. 203 n. 123 und die Vorbemerkung); s. dazu die Urkunden Albrechts I. d. d. 1298 Aug. 28 (ebd. IV p. 22 n. 26) und Heinrichs VII. d. d. 1308 Sept. 20 (vor seiner Wahl; ebd. IV p. 220 n. 257 § 10. 11) und 1309 Febr. 7 (nach seiner Wahl und Krönung; ebd. IV p. 243 n. 280).

„welches sich in gleich hohem Grade auszeichnet durch die klare Erfassung einer notwendigen gesetzgeberischen Aufgabe wie durch die Zweckmäßigkeit der auf die Verfolgung der Ziele des Gesetzes gerichteten Anordnungen“.[1])

Der Anlaß, dies Urteil K. Zeumers zu bestätigen, mag geringfügig erscheinen gleich der Tragweite unserer Untersuchung: sie ward angestellt, um durch sie die Bedeutung der Goldenen Bulle auch für Fragen des deutschen Staatskirchenrechts im späteren Mittelalter zu ermitteln und zu erweisen; sie dünkte lohnender als die nochmalige Prüfung der Frage, welche Rechte das Reichsgesetz dem Papsttum gegenüber dem Königtum und Kaisertum zugestand oder — versagte.

[1]) K. Zeumer, Die Goldene Bulle Kaiser Karls IV. Bd. I S. 237.

V.

Königsbannleihe und Blutbannleihe.

Von

Herrn Professor Dr. **Hans von Voltelini**

in Wien.

Die Lehre von der königlichen Bannleihe gehört heute zu den bestrittenen. Im ganzen geht sie zurück auf die Erklärung, die C. G. Homeyer[1]) und Otto Stobbe[2]) dem Berichte des Sachsenspiegels über das Richten unter Königsbann und die königliche Bannleihe gegeben haben. Schon Stobbe und noch mehr seine Nachfolger haben diesen Angaben ohne weiteres fürs ganze Reich Gültigkeit zugeschrieben. Namentlich auch für das Herzogtum Bayern und die Ostmark. Jeder Graf und Vogt habe zur Ausübung der Hochgerichtsbarkeit, auch wenn er wegen seiner Grafschaft oder Vogtei Vasall eines Fürsten war, der besonderen

[1]) Des Sachsenspiegels zweiter Teil 2, 543f.

[2]) Gerichtsverfassung des Sachsenspiegels, Zeitschrift für deutsches Recht 15, 87f.

Ermächtigung des Königs bedurft, die ihm durch die Bannleihe erteilt worden sei. Diese königliche Bannleihe habe die Erinnerung an den Amtscharakter der Grafschaft und Vogtei noch in einer Zeit wachgehalten, in der Grafschaften und Vogteien zu allermeist schon Lehen geistlicher und weltlicher Fürsten geworden waren. Mit der Erwerbung der Blutbannleihe durch die Fürsten sei der entscheidende Schritt zur Ausbildung der Landeshoheit geschehen.[1]) Der Markgraf, der nach dem Sachsenspiegel bei eigenen Hulden dingt, habe es von Anfang an in der Hand gehabt, die Unterrichter ohne Rücksicht auf Kaiser und Reich einzusetzen und mit dem Banne zu beleihen. So sei das Gerichtswesen in der Mark von ihm abhängig gewesen, und stand es ihm frei, die Gerichtsverfassung der Mark nach Belieben zú ändern.[2])

Diese Ansichten sind nicht unwidersprochen geblieben. Schon Heinrich Zöpfl[3]) hat, an einen von Karl Friedrich Eichhorn[4]) ausgesprochenen Gedanken anknüpfend, die königliche Blutbannleihe auf Grafen und Vögte beschränkt, die ihre Grafschaften und Vogteien von geistlichen Fürsten zu Lehen hatten, und mit dem Verbot der Kirche für Geistliche, Blut zu vergießen und an Bluturteilen teil-

---

[1]) Ferdinand Walter, De banno ex preceptis speculi Saxonici et speculi Suevici, Diss. Bonnae 1857, 6f.; Richard Schröder, Die Gerichtsverfassung des Sachsenspiegels, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. 5, 50; Johann Friedrich Schulte, Lehrbuch der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte § 110 und 111 (mit Einschränkungen); Heinrich Siegel, Deutsche Rechtsgeschichte [3] 264; G. W. Wetzell, System des ordentlichen Civilprocesses [3] 376f.; Otto v. Zallinger, Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung 3, 539f.; J. W. Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter 1, 5. Ablehnend Georg Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte 8, 6f.

[2]) Josef Berchtold, Die Landeshoheit Österreichs nach den echten und unechten Freiheitsbriefen 159f.; Heinrich Brunner, Sitzungsberichte der Wiener Akademie der Wissenschaften, phil.-hist. Kl. 47, 316; F. Julius Kühns Geschichte der Gerichtsverfassung und des Prozesses in der Mark Brandenburg 1, 71f.; Alfons Huber-Dopsch, Österreichische Reichsgeschichte 61; Arnold von Luschin, Geschichte des älteren Gerichtswesens in Österreich 13.

[3]) Altertümer des deutschen Reichs und Rechts 3, 76f.

[4]) Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte[2] 2, 350; 3, 171.

zunehmen, in Zusammenhang gebracht. Dann hat Georg Meyer den Königsbann der sächsischen Grafen und die Blutbannleihe zu scheiden gesucht, jenen auf die Verleihung des Königsbannes an die sächsischen Grafen durch Karl den Großen, diese nach dem Vorgang Zöpfls aus dem kirchlichen Rechte zu erklären gesucht.[1]) Doch stellte sich sein Angriff auf die herrschende Lehre als ein Versuch mit untauglichen Mitteln heraus, der durch v. Zallinger mit Leichtigkeit abgewehrt wurde.[2]) Zallinger hat dann selber die Angaben des Schwabenspiegels über die Verhältnisse in den geistlichen Fürstentümern überprüft und erwiesen, daß sie nicht überall mit den von den Urkunden bezeugten Tatsachen übereinstimmen.[3]) Weiter hat Philipp Heck[4]) die königliche Bannleihe als Übertragung außerordentlicher, missatischer oder hofgerichtlicher Gerichtsgewalt an den sächsischen Grafen erklärt, mit der der Graf in Rechtssachen über Liegenschaften und bei Klagen von Schöffenbaren um Ungericht vorzugehen hatte, als ein Mehr zu seiner gewöhnlichen gräflichen Gerichtsbarkeit. Diese Übertragung sei aber nicht, wie die herrschende Lehre meinte, persönlich vom König erteilt worden, sie wäre vielmehr als Lehen den Fürsten verliehen worden und sei von ihnen weiter vergeben worden. Damit falle die Bedeutung, die von der herrschenden Lehre dem Wegfall der Blutbannleihe für die Ausbildung der Landeshoheit zugeschrieben worden sei. Seiner Ansicht schloß sich Hans Fehr in so weit an, als auch er in der Bannleihe die Übertragung missatischer Rechte an Grafen und Vögte sieht. So spricht er von einem Königsgericht und scheidet es vom Grafending.[5]) Doch hält er an dem Erfordernis persönlicher königlicher Leihe fest und damit auch an der geschichtlichen Bedeutung der Bannleihe für die Entwicklung der Landes-

[1]) Die Verleihung des Königsbannes und das Dingen bei markgräflicher Huld, Jena 1881. Dazu zweifelnd Felix Dahn, Bausteine 6, 183.

[2]) Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschichtsf. 3, 539f.

[3]) A. a. O. 10, 224f.

[4]) Der Sachsenspiegel und die Stände der Freien 747f.

[5]) Entstehung der Landeshoheit im Breisgau 25f. und Fürst und Graf im Sachsenspiegel, Berichte über die Verhandlungen der königlich sächsischen Gesellschaft der Wissenschaften 1906, 41f. 48f.

hoheit. Seine Ansicht teilt darin der neueste Bearbeiter der ostfälischen Gerichtsverfassung, Eckard Meister[1]), der seitdem den Heldentod fürs Vaterland gefunden hat. Brunner[2]) und Schröder[3]) folgen der herrschenden Lehre, doch spricht der erste den Markgrafen und weltlichen Fürsten Süddeutschlands, der zweite den Markgrafen und Stammesherzögen die Bannleihe zu.

Bei dieser Sachlage dürfte sich eine neue Untersuchung der Frage nicht als überflüssig erweisen. Es soll vor allem die Bannleihe in Sachsen und außerhalb Sachsens, ihre Verbreitung, Bedeutung und Entstehung an der Hand der Urkunden untersucht werden, um dann die Frage zu entscheiden, ob dem Wegfall der Bannleihe in der Tat Bedeutung für die Ausbildung der Landeshoheit und des territorialen Gerichtswesens zugeschrieben werden muß.

Ihren Ausgang soll die Untersuchung von den oft angeführten Aussagen der Rechtsbücher nehmen, die ja der Lehre von der königlichen Bannleihe zugrunde liegen.

Der Sachsenspiegel läßt Pfalzgrafen, Landgrafen, Grafen und manche, nicht alle Vögte unter Königsbann dingen.[4]) Niemand darf den Königsbann leihen, außer der König selber.[5]) Wer unter Königsbann dingt, ohne den Bann vom König empfangen zu haben, wettet seine Zunge. Die Bannleihe ist eine Leihe ohne Mannschaft. Der König darf die Leihe demjenigen nicht weigern, dem das Gericht geliehen ist. Dem Grafen oder Vogt, der unter Königsbann dingt, steht ein Gewette von 60 Schilling zu. Der Markgraf dagegen dingt bei seiner eigenen Hulde mit einem Gewette von 30 Schilling. Das Gericht, das unter Königsbann gehegt wird, muß von den Schöffen besucht werden[6]), die allein dort Urteiler sind.[7]) Es findet an echter Dingstätte

[1]) Ostfälische Gerichtsverfassung im Mittelalter 182f.

[2]) Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte[5] 141.

[3]) Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte[5] 582f.

[4]) Ldr. I 55 nach der Ausgabe Karl Zeumers in der Quellensammlung (III 64).

[5]) A. a. O. u. 38. Nach Zeumer gehört der ganze Artikel der ältesten Fassung an.

[6]) Ldr. I, 2 § 1; vgl. Fehr, Fürst und Graf 68.

[7]) Ldr. III, 69 § 1 und 70 § 1.

über 18 Wochen, das ist dreimal im Jahre, statt, doch so, daß die in einem echten Ding begonnene Klage über sechs Wochen in einem dazu angesetzten fortgeführt oder im Falle eines Ungerichtes über einen Schöffenbaren Klage erhoben werden kann.[1]) Denn die Dinge des Grafen sind Grafschaftsgerichte.[2])

Die Deutung dieser scheinbar ganz klaren Angaben ist doch sehr verschieden ausgefallen. Für uns ist die Frage von Bedeutung, ob es nach der Meinung Eikes ein Blutgericht gab, das nicht unter Königsbann abgehalten wurde. Die Frage ist mit Fehr[3]) zu bejahen. Zuständig ist das Gericht unter Königsbann um Eigen und um Ungericht der Schöffenbarfreien.[4]) Es hieße den Worten des Sachsenspiegels Gewalt antun, wollte man seine Äußerung, der Richter könne überall in seinem Gerichte richten „ane op man up egen klaget oder up enen scepenbaren vrien man ungerichte claget. Des ne mach die richtere nicht richten wan to echter dingstat und unter koninges banne", dahin deuten, daß zwar über den Schöffenbarfreien an echter Dingstätte unter Königsbann, über Pfleghafte und Landsassen aber an jedem Orte, doch auch nur unter Königsbann gerichtet werden könne. Und im Artikel Ldr. I 67 § 1 wird zwischen dem Nichtschöffenbaren und dem Schöffenbaren ausdrücklich in der Weise geschieden, daß jener dreimal je über 14 Tage, dieser dreimal je über sechs Wochen unter Königsbann und an die echte Dingstätte geladen werden soll. Der Königsbann wird hiermit ausdrücklich dem Verfahren gegen die Schöffenbarfreien vorbehalten. Mag man mit Fehr die Blutgerichtsbarkeit noch ausschließlich dem Grafen zusprechen[5]) oder dem Gogrefen nach der Meinung des Sachsenspiegels schon Blutgerichts-

---

[1]) Ldr. I, 67 § 1 und II, 3 § 1; Ldr. I, 59 § 1.

[2]) Nachgewiesen von Zallinger, Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschichtsf. 3, 548f.; Fehr, Fürst und Graf 71, bezeichnet diese Nachdinge als gebotene. Sie waren ja in gewissem Sinne außerordentliche, weil nach Bedürfnis eingeschobene; rechtlich kommt ihnen die Eigenschaft als echte Dinge zu, deren Fortsetzung sie bilden. Ob bei handhafter Tat, wie Fehr glaubt, a. a. O. 72, unter Königsbann gerichtet wurde, bleibe dahingestellt.

[3]) A. a. O. 67. [4]) Ldr. I, 21 § 1; 59 § 1; 67 § 1.

[5]) A. a. O. 75.

barkeit über die Landsassen zuerkennen[1]), immer fällt, wie schon Georg Meyer richtig bemerkt hat[2]), im Sachsenspiegel das Richten unter Königsbann nicht zusammen mit dem Blutgerichte. Denn entweder kann der Graf über das Blut richten ohne Königsbann, der ja nur im echten Dinge geübt wird, oder es gibt Richter, wie die Gografen, die über das Blut richten, ohne daß ihnen der Königsbann verliehen wurde.

Was versteht nun Eike unter dem Richten unter Königsbann? Auch darüber gibt er Auskunft, wenn Ldr. I 67 § 1 bestimmt, daß man dem Schöffenbaren wegen Ungericht: „sal man degedingen dries, immer over ses weken under koninges banne unde to rechter dingstat.“ Er soll also geladen werden unter dem Königsbann. Was heißt dies anders, als unter dem Gewette der 60 Schilling, die der Sachsenspiegel noch ein anderes Mal, allerdings in einem späteren Zusatz, der aber schon im deutschen Spiegel wiederkehrt (a. 176), im Zusammenhang mit dem Forstregal als Königsbann bezeichnet? Somit ist in der Tat das Gewette der 60 Schilling, wie dies auch schon Georg Meyer vermutet hat[3]), die Befugnis des Grafen oder Vogtes, Befehle unter Androhung der Bannstrafe von 60 Schilling zu erlassen, nach dem Sachsenspiegel der Inhalt des Königsbannes gewesen. Damit ist aber nicht bloß für den Grafen die Möglichkeit eines höheren Einkommens gegeben, dieses finanzielle Moment, das bei Georg Meyer allzusehr be-

---

[1]) Nach Ldr. I, 2 § 4 rügt der Burmeister im Gerichte des Gogrefen alles Ungericht, über das nicht schon Klage erhoben ist. Ebenso spricht Ldr. a 49, der schon der ursprünglichen Fassung angehört, von der Verfestung durch den Gogrefen. Unrichtig G. Meyer, Die Verleihung des Königsbannes 11f. Damit stimmt auch die Angabe der Urkunde Böhmer-Ficker, Regesten des Kaiserreiches 3979, in der Heinrich VII. dem Bischof von Osnabrück Gogerichte verleiht quod liberiorem habeant suorum subditorum excessus et insolentias corrigendi facultatem (1225 Sept. 3). Die herrschende Meinung spricht allerdings dem Gogrefen nach Sachsenspiegel Ldr. 1, 57 die Blutgerichtsbarkeit ab, Eckard Meister, Gerichtsverfassung des Sachsenspiegels 204f., Konrad Beyerle, d. Ztschr. Bd. 35, 257. Jedenfalls ist der erwählte Notrichter, den der Sachsenspiegel auch Gogrefe nennt, Blutrichter.

[2]) A. a. O. 14. [3]) A. a. O. 16.



tont ist, tritt vielmehr zurück hinter der höheren Amtsgewalt, die das Königsgewette dem sächsischen Grafen gibt.

Über die beiden andern deutschen Rechtsbücher können wir uns kurz fassen, da ihre Stellung zu unserer Frage bekannt ist. Der Spiegel deutscher Leute kennt dort, wo er selbständig ist, die königliche Bannleihe nicht. An ihrer Stelle setzt er die Blutbannleihe. Niemand, der nicht den Bann vom König empfangen hat, darf richten außer zu Haut und Haar.[1]) Der Pfaffenfürst darf niemandem den Blutbann leihen. Wer von ihm das Gericht zu Lehen empfängt, muß vom König den Bann einholen. Der Weltliche bedarf der Blutbannleihe nicht; er leiht den Blutbann seinen Richtern und zwar für jedes Gericht besonders. Der Richter, der den Bann hat, darf über das Blut richten und über andere Dinge. Nur nicht über Eigen. Darüber darf nur an der rechten Gerichtsstätte geurteilt werden, das ist dort, wo das Eigen gelegen ist. Wer den Bann vom König empfangen hat, braucht ihn nicht wieder zu empfangen, wenn der König stirbt.[2]) Wenn ihm aber das Gericht entzogen wird und er empfängt ein neues, so muß er den Bann neuerdings empfangen. Bezeichnend für die Auffassung des Spieglers ist das Mißverständnis über die Gerichtsbarkeit über Eigen. Aus dem echten Ding des Sachsenspiegels macht er das Gericht der gelegenen Sache. Der Schwabenspiegel wiederholt die Ausführungen des Spiegels deutscher Leute.[3]) Er kommt dann im Lehenrecht nochmals darauf zurück. Alle Blutgerichte empfängt man vom König. Die Laienfürsten verleihen die Blutgerichtsbarkeit selber. Die Richter der Pfaffenfürsten können, wenn der König außerhalb des Landes ist, den Bann brieflich vom König einholen. Der König kann, wenn er Deutschland verläßt, den Pfalzgrafen bei Rhein und den Herzog von Sachsen als seine Stellvertreter bei dieser Bannleihe einsetzen. Es ist das die berühmte Stelle über die Reichsvikare, deren Gewalt sich bis eine Meile vor Metz und eine

---

[1]) a. 81.

[2]) Nach einem Zusatze im Sachsenspiegel zu Ldr. I, 59 § 1.

[3]) Laßberg, Ldr. 92. a. 91 spricht er von des kinniges ban ganz mißverständlich.

Meile vor Trient erstrecken soll, jene Stelle, die in einem Atem die beiden Grenzstädte des Reichs, die gewaltigen Trutzburgen Deutschlands an der Mosel und an der Etsch gegen die heranbrausenden Wogen der welschen Hochflut nennt.

Wir wollen zunächst die königliche Bannleihe in Sachsen und dann in dem außersächsischen Deutschland ins Auge fassen.

Die sächsischen Urkunden lassen keinen Zweifel, daß die Grafen Sachsens im echten Ding unter Königsbann dingten. In den Urkunden wird dieses Ding als das Land- oder Grafending bezeichnet.[1]) Wir brauchen auf die Streitfrage, ob es im Zeitalter Eikes ausschließlich die Blutgerichtsbarkeit übte oder nicht, hier nicht weiter einzugehen. Denn nicht für solche Fälle wird uns die Übung des Königsbannes berichtet, sondern für die zahlreichen Auflassungen von Grund und Boden, die uns in den Urkundenschätzen der sächsischen Stifter überliefert sind. Wie bekannt, ist die Gerichtlichkeit der Auflassungen in Sachsen mehr und mehr durchgedrungen. Die herrschende Lehre hält sie nach dem Vorgange Rudolph Sohms[2]) im 13. Jahrhundert für notwendig. Zweifelsohne war dies auch die Meinung des Sachsenspieglers.[3]) Ob diese Ansicht berechtigt ist oder nicht, hat uns hier nicht weiter zu beschäftigen. Für uns handelt es sich nur um die mit der Auflassung häufig verbundene Verhängung des Königsbannes.

Wann die Gerichtlichkeit der Auflassung und mit ihr die Verhängung des Königsbannes in Sachsen eingedrungen ist, läßt sich nicht bestimmen. Nach Sohms Annahme im 11. Jahrhundert.[4]) Wenn er sich aber dafür auf das cartularium Langobardicum beruft, so ist diese Quelle in keiner Weise beweiskräftig. Denn in Italien ist die Gerichtlichkeit der Auflassung nie allgemein üblich geworden, ebensowenig wie im bayrisch-österreichischen Landrechte der älteren Zeit. Doch reichen die ältesten Zeugnisse in Sachsen noch ins 11. Jahrhundert und sogar in den Anfang

[1]) Vgl. Meister 76f. [2]) Fränkisches und römisches Recht 42.
[3]) Ldr. I, 52 § 1. [4]) A. a. O. 41.



dieses Jahrhunderts hinauf. Eine Nachricht der Vita Meinwerci über die Schenkung eines Grafen Adolf berichtet, daß der Graf die Schenkung regio potestatis banno in comitatu suo stabilivit.[1]) Dieser Rechtsakt ist um 1031 anzusetzen. Eine noch ältere, aus dem Anfang des 11. Jahrhunderts stammende Aufzeichnung über eine Schenkung an das Kloster Schildersche meldet ebenfalls, daß sie regis banno consolidata est.[2]) Es wird nur dem Mangel älterer Urkunden zuzuschreiben sein, wenn sie nicht noch früher nachgewiesen werden kann. Zu Ende des 11. Jahrhunderts wird sie als westfälische Rechtsgewohnheit, also als längst eingelebt bezeichnet.[3]) Wir werden also das Eindringen der gerichtlichen Auflassung und der Bannlegung erheblich früher ansetzen müssen, in Zeiten, in denen ein Einströmen fränkischer Einrichtungen, denn die Gerichtlichkeit ist bekanntlich fränkisch-ribuarischen Ursprungs, denkbar ist, so etwa in die Zeit der sächsischen Könige, vielleicht gar noch in die fränkische.

Auf die gerichtliche Auflassung folgt häufig die Verhängung des Königsbannes durch den vorsitzenden Grafen. Der Vorgang wird in den Urkunden meistens nur in Kürze angedeutet. Bekanntlich vollzieht sich die gerichtliche Auflassung in den Formen eines Prozesses mit Urteil der Schöffen. Der Vorgang ist aus jüngeren Quellen bekannt, wie z. B. aus dem Rechtsbuch nach Distinktionen, holländischen Formeln, auf die Fruin und Brunner aufmerksam gemacht haben, usw. Die Angaben der älteren sächsischen Urkunden sind in der Regel sehr kurz. Eine Ausnahme bildet eine Urkunde von 1256 über einen Verkauf der Grafen von Regenstein an das Kloster Wiederstedt.[4]) Die Schenker

---

[1]) MM.SS. 11, 157.

[2]) Erhard, Regesta Historiae Westfaliae 1, 75. Diese und die in der vorhergehenden Note erwähnte Stelle auch bei Wilhelm Sickel, Zur Geschichte des Bannes 30 u. 36.

[3]) Erhard, A. a. O. 1, 166: Hoc itaque primum in curti mea Hasbeche collaudatum est, secundo iure Westphalico confirmatum in placito comitis D.

[4]) Codex diplomaticus Anhaltinus 2, 220, 1256 August 5: Instaurato iudicio et secundum ius et terre consuetudinem sedente pro tribunali prefecto nostro Heinrico de Blankenberg.... dicte proprietati renunti-

lassen im Gericht unter Vorsitz des Schultheißen Heinrich von Blankenberg das Eigentum auf und investieren damit die Kirche auf den Reliquienschrein. Darauf werden die Schöffen gefragt, ob die Schenkung rechtmäßig vollzogen sei, so daß sie unanfechtbar bleibe. Dies wird im Urteil bejaht. Dann fragt der Richter, ob jemand der Schenkung widersprechen wolle. Als sich niemand meldet, wird von den Grafen nach neuerlichem Urteile unter dem Königsbanne Friede gewirkt. Endlich werden die Nonnen des Klosters durch den Fronboten in die körperliche Gewere gesetzt, die sie durch dreitägigen Besitz erwerben.

Voran gehen somit dem Gerichtsverfahren: Auflassung und Investitur. Die Investitur auf die Reliquien wird bei Rechtsgeschäften zugunsten von Kirchen nicht selten erwähnt.[1]) Sie wird wohl auch in der Kirche vorgenommen[2]) und dann vor Gericht wiederholt.[3]) Ja diese Investitur wird einmal geradezu als Rechtsbrauch der freien Sachsen angegeben.[4]) Ist dieser Akt vollendet, so tritt das Gericht in Tätigkeit. Es wird vom Gericht zum mindesten eins, nach der Urkunde von 1256 und den späteren Quellen zwei Urteile verlangt. Das erste stellt fest, daß das Geschäft rechtsordnungsmäßig vollzogen sei, das zweite er-

---

antes in totum .... contulerunt scrinio reliquiarum illius loci .... suis manibus imponentes. Cumque secundum iura terre nostre fuisset ab hominibus illis qui liberi vocantur diligentius perquisitum, si donatio esset facta iuste et ydonee, quod deberet inviolabiliter observari, fuit ab eis per sentencias ut consuevit fieri sic responsum, quod omnia rite processissent et nichil fuerit pretermissum. Igitur prefectus requirens si contra donationem huiusmodi aliquis haberet aliquid questionis et trina inquisitione facta non appareret aliquis contradictor, sub banno regio cum sentenciis ut moris est dicte proprietati firmam pacem induximus, iam dictas matronas nomine coenobii .... in possessionem bonorum cum .... nuncio publico immittentes, que eandem proprietatem per triduum continuum corporaliter possederunt.

[1]) Erhard, Regesta Westfaliae 1, 185 von 1118.

[2]) Philippi, Osnabrücker U.B. 1, 365 von 1182.

[3]) Schmidt, U.B. d. Hochstiftes Halberstadt Nr. 232.

[4]) Lappenberg, Hamburgisches U.B. 1, 118 (1091): Nam publice actum est super reliquias nostras cum cyrotheca sicut mos est liberis Saxonibus tradidit in Asanthorp usw.; 119 (1091): super crucem et reliquias nostras; Janicke, U.B. des Hochstifts Hildesheim 272.

mächtigt den Grafen zur Verhängung des Königsbannes. Man hat auch geleugnet, daß der Bannung ein Spruch vorangehe.[1]) In der Tat pflegen die Urkunden in ihrer kurzen Fassung in der Regel nur von einem Urteil zu sprechen. Und selbst der Wortlaut unserer Urkunde von 1255 ist nicht ganz klar. Wenn aber cum sentenciis Friede gewirkt wird, legt dies wohl die Annahme nahe, daß der Bannung ein Urteil voranging oder vorangehen konnte, so wie es auch außerhalb Sachsens und in späterer Zeit üblich war.[2])

Fragen wir nach der rechtlichen Bedeutung dieser Urteile. Man hat die gerichtliche Auflassung einen Scheinprozeß genannt[3]) und mit der römischen in iure cessio in Vergleich gestellt. In der Tat kennt auch das germanische Recht einen Scheinprozeß, der dazu dient, den Veräußerer auf Grund eines Geständnisses über die Veräußerung zu verurteilen und damit dem Erwerber nicht nur ein Gerichtszeugnis oder eine Königsurkunde, sondern auch parata executio gegen jede Verletzung des Vertrages durch den Veräußerer zu verschaffen, wie dies im fränkischen Königsgerichte und in der Folge in Italien Rechtens war.[4]) Die gerichtliche Auflassung des späteren deutschen Rechts ist jedoch, was schon Sohm mit Recht betont hat[5]), kein Scheinverfahren. Denn nicht erzielt sie ein Geständnis des Veräußerers, sondern der Erwerber verlangt vom Gerichte im ersten Urteile nur die Feststellung einer Tatsache, sonst weiter nichts. Die Klage

---

[1]) Rudolf Bückling, Die Wechselwirkungen gewererechtlicher und fronungsrechtlicher Elemente im Liegenschaftsrecht des deutschen Mittelalters, deutschrechtliche Beiträge von Konrad Beyerle 6, Heft 2, 190.

[2]) Brunner, Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes 745 nach der Dordrechter Dingtal.

[3]) Z. B. Rudolf Bewer, Sala, Traditio, Vestitura 54 nach dem Vorgange Paul Labands, Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen 238. Mit Einschränkung Otto Peterka, Das offene zum Schein-Handeln, deutschrechtliche Beiträge hergb. von Konrad Beyerle 7, Heft 1, 25f.

[4]) Julius Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens 1, 45; Peterka a. a. O. 24.

[5]) Sohm, Fränkisches Recht und römisches Recht 55.

des Erwerbers ist, um einen modernen Ausdruck zu gebrauchen, eine Feststellungsklage. Auch das zweite Urteil, wenn ein solches erfolgt, richtet sich weder gegen den Veräußernden noch gegen einen Abwesenden.[1]) Es ermächtigt lediglich den Richter zur Verhängung des Bannes.

Die herrschende Lehre pflegt seit Sohm die Auflassung mit der Fronung zusammenzubringen; sie erklärt das Friedewirken des Richters, die Bannung als einen Fronungsakt, durch den das Grundstück Eigentum des Königs geworden sei. Daher denn auch die Folge der Auflassung, die rechte Gewere nach Jahr und Tag gleich wie bei der Fronung eintrete.[2]) Suchen wir die Rechtswirkung der einzelnen Akte, die, wie wir gesehen haben, sich zur gerichtlichen Auflassung verbinden, festzustellen. Unzweifelhaft verschaffen schon Sale und Investitur und die sich daranknüpfende Auflassung mit Wort und Hand, wie sie bekanntlich bei den Sachsen üblich war, das dingliche Recht.[3]) Was noch folgt, schafft den Beweis und sichert das Rechtsgeschäft vor Anfechtung. Allerdings ist einmal behauptet worden, daß nulla donatio proprietatis robur obtinere potest, nisi comitie testimonio et banni regalis auctoritate firmetur.[4]) Doch genau besehen sagt die Stelle nur, daß die Übertragung des Eigentums nicht fest und unumstößlich sei ohne Gerichtszeugnis und Königsbann. Nach dem Beweissystem des Sachsenspiegels ist sie ohne Gerichtszeugnis allerdings gerichtlich nicht erweisbar, und der Königsbann soll sie gegen Anfechtungen sichern. Aber damit ist über den Übergang des Eigentums noch nichts entschieden. Es gibt Fälle genug, in denen kein Königsbann verhängt

---

[1]) wie namentlich Andreas Heusler gemeint hat, Institutionen des deutschen Privatrechts 2, 87.

[2]) Sohm a. a. O. 53; Stobbe, Deutsches Privatrecht 2 I[3], 375; Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte 200f.; Bückling 149f.; Rudolf Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts[2] 221; Fehr, Fürst und Graf 50; Schröder, Rechtsgeschichte[5] 738.

[3]) So im wesentlichen schon Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts 2, 100.

[4]) Cod. dipl. Anhalt. 2, 487 (vor Juli 1215).

wird. Nun ist es allerdings mißlich, aus dem Stillschweigen der Quellen Folgerungen zu ziehen. Um so mehr, als ja die Urkunden oft genug nur kurz über den Hergang der Auflassung berichten. So wird der Königsbann immer zu ergänzen sein, wenn davon die Rede ist, daß der Graf iure legitimo die Auflassung bestätigt habe.[1]) Es ist aber doch auffallend, wenn die Bannung auch in Urkunden nicht erwähnt wird, die mehr ins einzelne gehen.[2]) Dazu kommt, worauf schon Bewer aufmerksam gemacht hat[3]), daß viele Auflassungen, so namentlich Schenkungen zugunsten von Kirchen, gar nicht vor dem weltlichen Gericht, sondern vor der Synode oder dem Bischof vorgenommen werden und dann der Königsbann durch den bischöflichen ersetzt wird. Wir werden daher annehmen können, daß das Zeugnis des Gerichtes und die Verhängung des Bannes nicht notwendige Bestandteile des Aktes sind, durch den das Eigentum übertragen wird, der Auflassung. Und dies um so mehr, als, wie schon Karl Wahle bemerkt hat[4]), die Bannlegung sich nicht einmal in ganz Sachsen findet, sondern an manchen Orten, wie in Lübeck, fehlt, und außerhalb Sachsens auch in Gegenden, in denen sonst an der Gerichtlichkeit der Auflassung festgehalten wird, wie am Rhein, nur ausnahmsweise vorkommt.

Fragen wir nun nach den Wirkungen der Bannlegung. Bedeutet sie in der Tat eine Fronung? Die missio in bannum regis ist bekanntlich die Beschlagnahme des Vermögens zu Handen des Königs.[5]) Eine vorläufige Beschlagnahme allerdings; denn binnen Jahr und Tag kann der Eigentümer, wenn er seine Schuldigkeit erfüllt, das Grundstück aus der Fronung ausziehen und können Anspruchsberechtigte ihre Ansprüche geltend machen. Immer aber wird durch die

---

[1]) Z. B. Schmidt, U.B. von Halberstadt 1, 218 (1147); Erhard, Reg. Westfaliae 1, 274 (1150); Seibertz, U.B. von Westfalen 1, 67.

[2]) Erhard, Reg. Westf. 2, 398: Hic autem contractus in presentia nostra celebriter cum conniventia nostra stabilitus et in iudicio roboratus est, cui presedit.... Iudicialem sententiam dicebant.....; Schmidt, U.B.des Hochstifts Halberstadt 1, 137. 202. 344. 367; 2, 681 usw.

[3]) Sala, Traditio, Vestitura 52.

[4]) Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschichtsf. 35, 169.

[5]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte 2, 458f.

Fronung der König Eigentümer, und der Erwerber gefronten Gutes erlangt Eigentum durch den König. Das ist bei der Auflassung nicht der Fall. Es fehlt gänzlich die Anschauung, daß der Erwerber sein Eigentum vom König ableite.[1]) Nur eine äußerliche Ähnlichkeit ist da. In beiden Fällen wird ein Bann verhängt, und das Ergebnis ist das gleiche, die Verschweigung der Einspruchsberechtigten nach Jahr und Tag. Ist nun die Verschweigung Folge des Bannes? Schon Laband und Immerwahr haben die Verschweigung angeknüpft an den äußerlich erkennbaren Tatbestand des Übergangs der Gewere.[2]) In der Tat läßt auch der Sachsenspiegel für die Sachsen Verschweigung nach 30 Jahren und Jahr und Tag eintreten.[3]) Es könnte somit nur die rechte, nach Jahr und Tag schon unanfechtbare Gewere Folge der Bannung sein. Und diese Frist findet sich allerdings auch bei der Fronung. Doch nicht bei ihr allein. Man denke nur an den Satz, daß Stadtluft frei macht, ein Satz, der doch mit der Fronung nichts zu tun hat, allerdings vielleicht mit dem in der Stadt herrschenden Königsfrieden. Ein anderer Fall der Verschweigung gleicht der Auflassung wie ein Ei dem andern. Es ist der Fall des Fundes. Auch der Fund soll nach dem Sachsenspiegel, Ldr. II 37 § 1 vor den Nachbarn und in der Kirche aufgeboten werden. Meldet sich der Eigentümer binnen sechs Wochen nicht, so hat er sein Recht verschwiegen und zwei Drittel des Fundes fallen an den Richter und ein Drittel an den Finder. Die Verschweigung ist also hier an das Aufgebot geknüpft. Und das Aufgebot fanden wir auch bei der Auflassung. Und schließlich finden wir es auch bei der Fronung. Das Aufgebot also werden wir als die Voraussetzung der rechten Gewere zu betrachten haben.[4]) Die Frist von Jahr und Tag aller-

---

[1]) Bückling a. a. O. 188 glaubte allerdings Spuren davon zu finden; dagegen mit Recht Wahle a. a. O. 171.

[2]) Laband a. a. O. 319. Walter Immerwahr, Die Verschweigung im deutschen Recht, Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, hergb. v. Gierke 48, 14f., ebenso Bückling a. a. O. 191.

[3]) Ldr. I, 29.

[4]) So auch Immerwahr a. a. O. 14f.

dings mag von der äußerlich in ähnlichen Formen sich vollziehenden Fronung übernommen sein.

Die Wirkung des Bannes muß also eine andere sein. Die Urkunden bezeichnen die richterliche Tätigkeit als ein confirmare, roborare, stabilire.[1]) Einmal wird gesagt, Graf Albrecht von Aschersleben habe einen Kauf derart gefestigt, daß jeder Verletzer imperiali iudicio subiaceat.[2]) Damit ist kaum gemeint, daß der Zuwiderhandelnde vor das kaiserliche Hofgericht gezogen werden solle, nur so viel, daß er ebenso bestraft werden solle wie der Übertreter eines königlichen Gebotes. In einer andern Urkunde bestätigte (roboravit auctoritate regia) der Graf von Büren eine gerichtliche Auflassung.[3]) Der Bann ist also auch hier ein Befehl unter Strafandrohung gegen jede Verletzung der Übereignung. Sie richtet sich gegen den Veräußerer ebensogut, wie gegen die Einspruchsberechtigten und sonstige Dritte.[4]) Daher der Ausdruck Friede wirken, der sich in Urkunden[5]) und in den Rechtsbüchern findet. In der Regel freilich gleiten die Urkunden darüber hinweg. Wir dürfen aber zur Ergänzung unbedenklich die Bischofsurkunden heranziehen, die über die Verhängung des geistlichen Bannes berichten. Dieser Bann wird zum Zwecke der Festigung von Schenkungen und anderer Rechtsgeschäfte für Kirchen ungemein häufig in und außerhalb Sachsens verhängt. In Sachsen ist er nun schon gar an der Tagesordnung. Der Brauch hat sich in Anlehnung älterer Fluchformeln ausgebildet, vor allem aber durch Einfluß

---

[1]) Erhard, Reg. Westf. 1, 166. 170. 172. 198. 201. 211 usw.

[2]) Cod. dipl. Anhalt. 1, 425.

[3]) Grupen, Origines et Antiquitates Hanoveranae 2, 206.

[4]) Cod. dipl. Anhalt. 2, 68: Ut autem huius rei contractus a nullo valeat retractari, sic ecclesie duximus precavendum, quod presentem paginam ymaginatione nostri sigilli fecimus communiri districte prohibentes, ne quis in hoc facto contra nostram gratiam et banni confirmationem presumat obviare. 201: sub banno regio districtius inhibentes, ne quis capitulum et ecclesiam nominatos .... inquietare .... vel perturbare presumat.

[5]) A. a. O. 220: sub banno regio cum sentenciis ut moris est dicte proprietati pacem induximus; protectio regis, Hessisches U.B. II, 1, 210 (1239).

der päpstlichen Privilegien, deren jedes eine Strafsanktion trägt.[1]) Häufig tritt dieser bischöfliche Bann als Verstärkung zum Königsbann des Grafen hinzu, häufig ist er unabhängig davon, ja die Auflassung wird gar nicht vor dem weltlichen Gerichte, sondern vor dem Bischof mit oder ohne die Synode vorgenommen.[2]) Der bischöfliche Bann wird häufig als bannus synodalis bezeichnet, weil in der Synode verkündigt; er wird verhängt auctoritate dei omnipotentis et beati Petri principis apostolorum[3]), in virtute spiritus sancti usw.[4]) Es kommt wohl auch vor, daß einfache Priester den Bann verhängen.[5]) Nicht immer wird der Bann ausdrücklich erwähnt. Gleichzusetzen sind der Bannung Fälle, in denen Rechtsgeschäfte kraft bischöflicher Machtvollkommenheit bestätigt werden[6]) oder, ohne daß der Bann verhängt wird, die Exkommunikation angedroht wird.[7]) Mit der Bekräftigung durch den Bann verbindet sich, wenn die Urkunde ausführlicher gehalten ist, jedesmal das Verbot des Zuwiderhandelns unter Androhung der Kirchenstrafe, der Exkommunikation.[8]) Es

[1]) In neuerer Zeit hat darauf wieder hingewiesen Wahle, Mitteil. d. Inst. f. österr. Gesch. 35, 169. Vgl. auch Ficker, Beiträge zur Urkundenlehre 2, 109.

[2]) Schmidt, U.B. des Hochstifts Halberstadt 1, 386 (1197). 513 (1220). Daniel und Heinrich von Ottleben verkaufen einen halben Hof dem Kloster Hamersleben: et super ea in nostra presentia (des Bischofs Friedrich) lingua et digito secundum terre consuetudinem de ratihabitione suam exprimentibus voluntatem. Der Bischof nimmt die Güter unter seinen Schutz et banno nostro synodali confirmantes usw.; ähnlich Schmidt-Phiseldeck, U.B. des Klosters Stötterlingenburg Nr. 2.

[3]) Schmidt, U.B. d. Stadt Halberstadt 8 usw.

[4]) A. a. O. 10, 11, 13.

[5]) Jacobs, U.B. des Klosters Drübeck 15 (1187). Nach dem Tode des Grafen Poppo von Blankenburg haben seine Söhne am dreißigsten eine Schenkung gemacht: Cuius oblationis donationem quam plures sacerdotes tunc ibidem congregati banno confirmaverunt.

[6]) A. a. O. 12 (1144/45): Auctoritate dei omnipotentis et universalis ecclesie summi pontificis Lucii ex debito officii nostri usw.

[7]) Schmidt, U.B. der Stadt Halberstadt 13 usw.

[8]) Z. B. U.B. des Hochstifts Halberstadt 1, 138 (1114): banno suo firmavit et illum, der den Vertrag bricht, sub anathematis vinculo dampnavit; 386 (1197): auctoritate banni nostri firmiter inhibemus, ne quis ecclesiam illam in bonis supra memoratis audeat inquietare; ähnlich 513 usw.

soll also das Rechtsgeschäft dadurch gesichert werden, daß die Verletzung des aus ihm entspringenden Rechtes mit der Exkommunikation bedroht wird.

Auch der König hat im Hofgericht und außerhalb des Hofgerichts den Königsbann verhängt. Im Hofgericht in Ungehorsamsfällen, in denen es sich in der Tat um eine Fronung gehandelt hat, der Bann jedoch nicht um der Fronung, sondern um des Schutzes des in den Besitz gewiesenen Klägers willen verhängt wird[1]), dann aber auch in Fällen des Scheinprozesses, die namentlich in Italien so häufig sind, um auf Grund eines Geständnisses die Verurteilung des Veräußerers zu erlangen. Auch hier folgt nicht selten noch die Sicherung durch den Königsbann.[2]) Die Meinung ist dabei diese, daß den Verletzer des erworbenen Rechtes die kaiserliche Ungnade oder eine bestimmte höhere Geldstrafe treffen soll. Auch hier also ein höherer Schutz des Rechtes durch die Geldstrafe. Aber auch sonst kommt es vor, daß der König Verfügungen durch Verhängung des Königsbannes bestätigt oder bekräftigt (confirmare, communire, roborare).[3]) Es wird wohl der Brauch der Bischofsurkunden gewesen sein, wie Ficker meint, der das Vorbild für diese Klausel der Königsurkunden abgab. Auch da wird von einem Friedewirken gesprochen.[4]) Und schon Ficker hat einen Fall, in dem der Zorn Gottes und die Strafe des Majestätsverbrechens dem Verletzer angedroht werden, der Bannung gleichgesetzt.[5]) König Konrad III. hat einmal zwischen dem Erzbischof Adalbero von Bremen und der Edlen Eilike von Werben persönlich gestätigt. Auch da wird Zuwiderhandeln als Majestätsverbrechen bezeichnet. Doch dieses soll durch Zahlung

---

[1]) Ficker, Forschungen z. Reichs- u. Rechtsgesch. Italiens 1, 35.

[2]) A. a. O. 45.

[3]) Zusammengestellt bei Ficker, Beiträge zur Urkundenlehre 2, 107.

[4]) K. Friedrich I. für Engelbert von Berg, Stumpf 4094: Nos... obligationem (es handelt sich um eine Verpfändung) comiti E. confirmavimus et banni nostri auctoritate pacem ei in eisdem curtibus et quietam possessionem stabilivimus.

[5]) A. a. O. 2, 108; vgl. auch Rudolf Köstler, Huldentzug als Strafe (Kirchenrechtliche Abhandlungen von Ulrich Stutz, 62. Heft) 40.

von 100 Pfund Gold sühnbar sein[1]), das ist des gewöhnlichen Königsgewettes.

Das alles läßt uns den oben erschlossenen Sinn der Verhängung des Königsbannes durch den Grafen als berechtigt erscheinen. Die Bannung gewährt einen höheren Frieden, einen Frieden, der nach Sachsenspiegel Ldr. III 64 § 4 und 6 durch das Gewette des Grafen, wenn er unter Königsbann dingt die 60 Schillingsbuße gesichert ist. Erst später hat man, als sich der Begriff Bann verschob, von einem Ausbannen des Veräußerers und aller, die Widerspruch erheben können, gesprochen.[2]) Denselben Sinn der Verhängung des Königsbannes hat schon Wilhelm Sickel aus französischen und flandrischen und einigen sächsischen Stadtrechten erschlossen.[3])

Und was für die Stätigung der Urkunden galt, ist zweifelsohne auch sonst der Inhalt des Königsbannes der Grafen gewesen, die Befugnis, bei dem Königsgewette zu gebieten. Alle Ladungen, alle andern Amtshandlungen der sächsischen Grafen, soweit sie mit dem Königsbann vorgehen können, erfolgen unter der Strafandrohung der 60 Schillingbuße. Ist nun das Grafengericht durch die Handhabung des Königsbannes wirklich ein königliches geworden, wie Fehr gemeint hat? Man wird die Frage verneinen müssen, wenn auch die Bezeichnung kaiserliches Freigericht schon um die Wende des 12. Jahrhunderts urkundlich nachweisbar ist.[4]) Nur in der

---

[1]) Stumpf 3394, 1139 Juni 3: Peractum et firmatum est concambium istud in presentia nostri . . . Si quis . . . cassare . . . presumpserit, maiestatis reum denunciamus . . . et . . . hac pena plecti decernimus, ut noxam tante temeritatis expurgare alio modo nequeat, quam ut centum auri purissimi libras camere nostre restituat.

[2]) Wie in den holländischen Formeln bei Brunner, Forschungen 746. Das Rechtsbuch nach Distinktionen weiß in I, 31 d. 1 und I, c. 46 d. 4 davon noch nichts. In der zweitangeführten Stelle folgt nach dem Friedewirken allerdings das Gebot des Schweigens an die Anwesenden und die Aufforderung an die Abwesenden.

[3]) Wilhelm Sickel, Bann 24.

[4]) Philippi, Osnabrücker U.B. 2, 1 (1188—1209): Graf Moritz von Oldenburg befreit die Güter des Klosters Malgarten ut imperiali placito liberorum . . . . nullatenus sint obnoxia.

Höhe des Geweddes gleicht es dem Königsgerichte der fränkischen Zeit, aber schon nicht mehr dem deutschen des 13. Jahrhunderts. Gerichtszeugnis findet sich im weiten Umfange auch außerhalb Sachsens, ebenso die Rügepflicht, die uns für Sachsen gerade für das Gericht des Gogrefen, nicht für das des Grafen überliefert ist. Die übrigen Vorrechte des Königsgerichtes fehlen dem Grafending unter Königsbann. Weder verhängt es die Acht, noch ist es Berufungsinstanz oder wird es im Falle der Rechtsverweigerung durch ein anderes Gericht zuständig. Erst die späteren Femgerichte haben sich infolge der Entwicklung der westfälischen Gerichtsverfassung seit dem 13. und 14. Jahrhundert als Königsgerichte betrachtet und die besonderen Vorrechte des königlichen Gerichtes in Anspruch genommen. Ebensowenig ist an eine missatische Gewalt der sächsischen Grafen zu denken.[1] Wenn, wie es doch wahrscheinlich ist, die Pfalzgrafen die missatische Gewalt überkommen haben, so hatte ja auch Sachsen seinen Pfalzgrafen. Die Übung des Königsbannes ist auf das echte Grafending beschränkt. Denn das Ding nach sechs Wochen ist, wenn auch angesagt, ein echtes Ding und es wird an echter Dingstatt gehalten. Das Ansagen des echten Dings war im 13. Jahrhundert auch in Süddeutschland Brauch und ebenso Nachdinge zur Fortsetzung angefangener Rechtssachen.[2] Nicht mehr auf die Dingzeit kommt es an, sondern auf den vorsitzenden Grafen und die urteilsfindenden Schöffen. Eigen, Freiheit und Leben sind seit alters her bekanntlich die Gegenstände gewesen, die am echten Ding unter des Grafen Vorsitz verhandelt werden. Die Zuständigkeit des echten Dinges hat nicht nur in Sachsen eine Beschränkung erlitten. Nicht was das Eigen betrifft, wohl aber die Ungerichtssachen. Nur mehr die Vollfreien, die zumeist schon auf den freien Adel beschränkt sind, und vielfach auch die Ministerialen, die sich dem freien Adel an die Seite stellen, behaupten den Gerichtsstand in dem echten Grafending, aus dem sich zu-

---

[1]) wie Heck, Der Sachsenspiegel und die Stände der Freien 762 und Fehr, Fürst und Graf 49 glauben.

[2]) Acta Tirolensia II, Einl. 206.

meist ein landesherrliches Adelsgericht entwickelt, nicht aber die Bauern. So sind auch in Sachsen die Pfleghaften und Landsassen aus dem echten Ding ausgeschieden.[1]) Nur noch die Schöffenbarfreien unterliegen in schweren Strafklagen der Gerichtsbarkeit des echten Dinges. Reichsschöffen, wie Fehr gemeint hat[2]), sind sie deswegen nicht. Denn wenn auch nur der König einen Dienstmannen zum Schöffenbaren freilassen kann, so war die Freilassung zu voller Freiheit, die denariatio, längst ein Vorrecht des Königs geworden. Womit auch soll der neue Schöffe anders ausgestattet werden, als mit Reichsgut? Ebensowenig kann von einem besonderen Schutze des Königs über das Eigen die Rede sein, abgesehen von dem besonderen Frieden, den die Auflassung mit dem Königsbann gewährt. Bei pfleghaftem Gute mag allerdings das Interesse des Grafen an den Leistungen dieser Güter Veranlassung gegeben haben, die Veräußerung an die Teilnahme des Grafen zu knüpfen. Bei freiem Gute bedarf es einer Zustimmung des Grafen zur Veräußerung im allgemeinen nicht, wenn sie nicht das ganze liegende Vermögen des Veräußerers umfaßt.[3]) Das ganze liegende Gut darf allerdings nicht veräußert werden, weil die Dingpflicht daran klebt.

Doch nicht so sehr diese Gesichtspunkte werden der Gerichtlichkeit der Auflassung den Weg gebahnt haben, sondern vielmehr der Drang nach der Öffentlichkeit, nach der Kundlichkeit der Rechtsverhältnisse und die damit verbundenen Vorteile des Gerichtszeugnisses, des Aufgebots und seiner Folge der echten Gewere. Und wie man vom König oder vom Bischof und außerhalb Sachsens wohl auch vom Grafen die Verhängung seines Bannes verlangt, so vom sächsischen

---

[1]) Über die Auflösung der sächsischen Grafengerichte Konrad Beyerle, Die Pfleghaften, in dieser Ztschr. Bd. 35, 421f.

[2]) Fürst und Graf 52f.

[3]) Sachsenspiegel Ldr. I, 34 § 1. Eine Zustimmung gibt Herzog Heinrich von Sachsen zur Veräußerung von bona libera, Erbgut an das Kloster Schinne 1226, Hoyer U.B. 12. Die Erlaubnis (favor) wird erteilt auctoritate regia atque nostra. Ob damit aber nicht bloß die Bannung gemeint ist?

Grafen, der im echten Dinge den Königsbann handhabt, die Befriedung des Grundstückes durch den Königsbann.

Woher nun dieses Vorrecht des sächsischen Grafen? Auch in diesem Punkte hat schon Georg Meyer das Richtige angedeutet.[1]) In der Capitulatio de partibus Saxoniae hat Karl der Große die sächsischen Grafen ermächtigt, bannum mittere infra suo ministerio de faida vel maioribus causis in solidos 60; in geringeren Sachen sollten sie unter dem Grafenbann von 15 Schilling vorgehen.[2]) So hatten die Grafen doppelten Bann, den Königsbann im echten Ding, wie ihn noch der Sachsenspiegel kennt, und einen geringeren Grafenbann im gebotenen Dinge. Dieser ist den Grafen verloren gegangen, als sie aufhörten, über causae minores zu richten. Daher findet er im Sachsenspiegel keine Erwähnung mehr. Zallinger hat dem widersprochen[3]), da das Gewette des Königs nach des Sachsenspiegels eigener Angabe für Fürsten 100, für andere 10 Pfund[4]), nach der Angabe der Urkunden zumeist 100 Pfund Gold oder auch mehr beträgt. Aber gerade der alte Satz der 60 Schilling weist auf die fränkische Zeit zurück. Karl hat den Grafen Sachsens nicht den Bann des Königs, sondern den Bann der 60 Schillinge gegeben, und dabei ist es geblieben. Da aber in der fränkischen Zeit die 60 Schilling dem Königsbann entsprachen, so wurden sie damals und in der Folge als Königsbann bezeichnet. Gewiß, auch die Grafen außerhalb Sachsens richten vielfach unter einem höheren Gewette, auch unter dem 60 Schillingbann.[5]) Aber dieses Vorrecht war ihnen außer in den bekannten Bannfällen nie vom König verliehen worden, sie übten es vielleicht tatsächlich, nicht aber kraft besonderer königlicher Verleihung. Und nun verstehen wir auch, warum der Markgraf bei seinem eigenen Gewette richtet. Die Marken gehörten nicht zum alten Herzogtum Sachsen. Sie waren jüngere Gebilde, die im Anschluß ans Herzogtum erwuchsen. Die Verleihung Karls hat sich nicht mit auf die

---

[1]) A. a. O. 18. [2]) MM. CC. 1, 26 c. 31.

[3]) Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschichtsf. 3, 557. [4]) Ldr. 155.

[5]) Schröder, Rechtsgeschichte[5] 583, n. 148.

Marken bezogen, und so dingen die Markgrafen bei eigenen Hulden.[1])

Als die sächsischen Grafschaften Lehen wurden, wurde das Recht des Königsbannes nicht mit zum Lehen gerechnet; es mußte nach wie vor von dem König persönlich verliehen werden. So bildet sich die Bannleihe in der vom Sachsenspiegel geschilderten Form. Denn es ist nicht daran zu zweifeln, daß die Bannleihe persönlich vom König eingeholt werden mußte. Heck tut den klaren Worten des Sachsenspiegels Gewalt an, wenn er es leugnet.[2]) Ja wir treffen Fälle, in denen der Schultheiß im Auftrage des Grafen dem echten Ding vorsitzt, aber auch da handhabt nicht er, sondern der Graf den Königsbann, ganz wie es der Sachsenspiegel vorschreibt.[3])

Außer den Grafen steht der Königsbann auch manchen Vögten in Sachsen zu. Hier mochte es sich teilweise um pfleghaftes Eigen handeln oder es ging die Übung des Bannes auf besondere königliche Verleihung zurück. Doch gewinnt hier der Bann schon die Nebenbedeutung des Blutbannes.

Gehen wir auf die Bannleihe im außersächsischen Deutschland über. Oft sind die königlichen Bannverleihungen zugunsten der deutschen Kirchen besprochen worden.[4]) Man hat diesen Privilegien, gleich den Immunitätsverleihungen, Bedeutung namentlich für die Entwicklung des deutschen Städtewesens zugesprochen. Unzweifelhaft spielen sie auch bei der Bildung der geistlichen Fürstentümer eine gewisse Rolle. Den Fortschritt gegenüber der Immunität erblickt man darin, daß der Bannbezirk ein geschlossener ist, die Immunität nur den Grundbesitz

[1]) Daher dingen die Markgrafen von Meißen teils unter Königsbann, teils unter eigenem, je nachdem ihre Gerichte zum Herzogtum oder zur Mark gehörten, C. Fr. von Posern-Klett, Zur Geschichte der Verfassung der Markgrafschaft Meißen 56, Heck a. a. O. 749 n. 3.

[2]) 766.

[3]) Cod. dipl. Anhalt. 2, 220 (1256 Aug. 5); Philippi, Osnabrücker U.B. 1, 365 (1182).

[4]) Z. B. auch von Gerhard Seeliger, Die soziale und politische Bedeutung der Grundherrschaft des früheren Mittelalters, Abhandl. d. phil.-hist. Kl. d. Königl. Sächs. Gesellsch. d. Wissensch. 22 I, 111f.



des Immunitätsherrn umfaßt.[1]) Der verliehene Bann kann der Grafenbann sein; das ist immer dann der Fall, wenn der Besitz einer Kirche von der gräflichen Gerichtsbarkeit befreit wird.[2]) So werden der Kirche von Chur der königliche Hof von Chur und das Tal Berghell cum omni districtione placiti et banni ad comitatum pertinentis[3]) von Otto I. verliehen. Häufig geschieht dies in der Weise, daß den öffentlichen Richtern verboten wird, den Bann von den Bewohnern der Immunität zu fordern.[4]) Das sind Formeln, die noch in die Karolingerzeit zurückgehen. Solche Bannverleihung erfolgt an Corvey[5]), an Hamburg[6]), in beiden Fällen über Liten und Kolonen, an Utrecht[7]), an Cambray in St. Gery[8]), an St. Felix und Regula in Zürich[9]), an Magdeburg für Stadt und Besitzungen[10]), an Worms[11]), an Salzburg für Pettau[12]), an Speier für die Besitzungen im Speiergau[13]); von Otto III. an seinen Vetter Otto im Wasgenwald und Kaiserslautern[14]), an Halberstadt in der gleichnamigen Stadt[15]), an Cambray in Chateau Cambresis[16]) und später in der Grafschaft Cambray, hier verbunden mit dem Rechte, den Grafen einzusetzen[17]), wo dann Bann die Bannbußen bezeichnet, an Lorsch in Oppenheim mit dem Marktrecht und Zoll[18]), an Verden für die Besitzungen des dem Hochstifte Verden untergebenen Klosters Oldenstadt[19]), an Paderborn im Hofe Erwitte nebst Marktrecht[20]) usw.

---

[1]) Edmund Stengel, Diplomatik der deutschen Immunitäts-Privilegien 589f; Seeliger, Grundherrschaft 111.

[2]) MM. DD. Otto I. 100, 146, 209, 219, 277, 294.

[3]) MM. D. Otto I. 209 (960); oder D. Otto I. 27 für Corvey; vgl. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte 7, 233f.

[4]) MM. DD. Konrad I. 14; Heinrich I. 3; Otto I. 11, 100, 146 usw. DD. Otto II. 29, 199.

[5]) MM. DD. Konrad I. 14. Heinrich I. 3. Otto I. 3.

[6]) MM. DD. Otto I. 11. [7]) MM. DD. Heinrich I. 27; Otto I. 19.

[8]) MM. D. Otto I. 100. [9]) ebd. 146. [10]) ebd. Otto II. 29.

[11]) ebd. 46. [12]) ebd. 165. [13]) ebd. 279.

[14]) ebd. Otto III. 9. [15]) ebd. 55. [16]) ebd. 399.

[17]) MM. D. Heinrich II. 142: habeant potestatem eundem comitatum in usum ecclesiae.... tenendi, comitem eligendi, pannos habendi.

[18]) MM. D. Heinrich II. 190. [19]) ebd. 107. [20]) ebd. Konrad II. 82.

Neben diesen Verleihungen des Bannes gibt es nun andere, zahlreichere, in denen der Königsbann gegeben wird. Mag auch die Ausdrucksweise der Urkunden nicht immer eine bestimmte sein und in manchen Fällen sichtlich Ungenauigkeit des Diktators vorliegen, so ist doch nicht zu bezweifeln, daß die Verleihung des bannum regium nicht ohne Absicht betont wird, daß ihr daher eine besondere Bedeutung zukommt. Denn wie Grafenbann und Königsbann geschieden sind, so ist an und für sich die Verleihung des einen und des andern Bannes möglich. Unter Königsbann werden bekanntlich die Forste gestellt. Der Königsbann soll den Forst gegen jeden Frevler sichern. Im Forst ist, wie der Sachsenspiegel sagt, den Tieren Friede gewirkt.[1]) Auch Forste sind manchmal zu Gerichtssprengeln geworden. Doch der Forstbann ist kein Gerichtsbann, ebensowenig wie der Bergbann. Sie sollen daher hier nicht weiter berücksichtigt werden. Es gibt aber Fälle genug, in denen der Königsbann als Gerichtsbann verliehen wird. Vor allem im Zusammenhang mit Marktverleihungen, wie dies auch schon vielfach beachtet worden ist.[2]) So ist vielleicht der Königsbann gemeint, wenn dem Erzbischof Adaldag von Bremen Markt und Münze in Bremen, Bann und Zoll und alles, was der königliche Fiskus dort einnimmt, zugewendet werden.[3]) Der Königsbann wird verliehen an das Erzstift Magdeburg in der urbs Magdeburg[4]), an die Abtei Herford im Markte Odenhausen[5]), an das Bistum Minden nebst Zoll und Metzge in der Stadt Minden[6]); dem Stifte Nivelles in den Orten Spiesant und Yerseke[7]), dem Hochstifte Verden nebst Münze und Zoll in der gleichnamigen Stadt[8]), dem Erzstifte Magdeburg nebst Zoll und Münze in Giebichenstein[9]), der Abtei Nienburg nebst Markt und Münze in Hagenrode[10]), dem Kloster Lorsch nebst Zoll

[1]) Ldr. II 61 § 2.

[2]) Z. B. Sohm, Die Entstehung des deutschen Städtewesens 38f.; Friedrich Keutgen, Untersuchungen über den Ursprung der deutschen Stadtverfassung 14f.; Siegfried Rietschel, Markt und Stadt 200f.

[3]) MM. D. Otto I. 307. [4]) MM. DD. Otto I. 300; Otto II. 198.

[5]) MM. D. Otto I. 430. [6]) ebd. Otto II. 147. [7]) ebd. 222.

[8]) ebd. Otto III. 23. [9]) ebd. 34. [10]) ebd. 135.

und Markt in Weinheim[1]), dem Hochstifte Würzburg in den Grafschaften Waldsassen und Rangau[2]), dem Stifte Gandersheim nebst Markt, Münze und Zoll in Gandersheim[3]), dem Stifte Memleben nebst Markt, Münze und Zoll dortselbst[4]), dem Stifte Reichenau nebst Münze und Markt in Allensbach[5]), dem Erzstifte Hamburg[6]), dem Hochstifte Chur in Chiavenna[7]), dem Hochstifte Speier in Speier[8]), dem Hochstifte Worms in der Stadt Weilburg, dem Hochstifte Merseburg in Merseburg nebst dem Königshofe und den Hausstellen der Kaufleute[9]), demselben in Gottfriedsroda[10]), dem Erzstifte Magdeburg in Arneburg mit 160 Höfen[11]), demselben in seinen Besitzungen in Thüringen[12]), dem Stifte Andlau nebst Markt, Zoll und Münze ebendort[13]), dem Hochstifte Speier nebst Marktrecht und Münze in Marbach, dem Stifte Gandersheim über einen Hof in Dahlum[14]), dem Domkapitel von Speier in Jöchlingen[15]), dem Hochstifte Worms in einem Forste, dem Hochstifte Bremen nebst Markt, Münze und Zoll ebendort[16]), dann in Heeslingen und Stade[17]) usw. Sind es nach dieser Aufzählung vorwiegend Städte, auf die sich die Verleihung des Königsbannes bezieht, so doch nicht ausschließlich. Wir treffen vereinzelt auch Grafschaften und einzelne Güter. Die meisten Fälle liegen aus Sachsen vor. Doch fanden wir Verleihung des Königsbannes auch in fränkischen und selbst außerdeutschen Gebieten. Immer ist die Bannverleihung verbunden mit einer Immunitätsformel. Wer den Königsbann erhält, ist ausschließlich berechtigt, Gerichtsbarkeit an einem bestimmten Orte zu üben. Aber diese Gerichtsgewalt ist eine besondere. Der also Bedachte richtet unter Königsbann.[18]) So erhält die Äbtissin von Herford das Recht in Odenhausen: mercationis constituendum set etiam ius eiusdem abbatissae banno nostro imperiali exigendum

[1]) MM. D. Otto III. 376. [2]) ebd. 366. [3]) ebd. 66.
[4]) ebd. 142. [5]) ebd. 280. [6]) ebd. Otto II. 61.
[7]) ebd. Otto III. 175. [8]) ebd. Otto II. 94.
[9]) MM. D. Heinrich II. 13. [10]) ebd. 106. [11]) ebd. 111.
[12]) ebd. 199. [13]) ebd. 79. [14]) ebd. 206.
[15]) MM. D. Konrad II. 4. [16]) ebd. 222. [17]) ebd. 278.
[18]) So verhängt der Abt von Hersfeld bei einer Auflassung den Königsbann, Wenck, U.B. zur hessischen Landesgeschichte 2, 44.

pacemque omnibus querentibus mercatum ac redeuntibus faciendum.[1]) Ebenso soll jeder, der den Markt in Weinheim stört, dem Stifte Lorsch imperiale bannum zahlen[2]); desgleichen wird er für das Kloster Oeren wegen des Marktes in Kreuznach[3]), dem Stifte Gandersheim wegen des Marktes ebendort[4]), dem Stifte Reichenau, dem Erzstifte Hamburg für seine Vögte[5]) usw. verliehen. Eine Blutgerichtsbarkeit muß mit dem Königsbann nicht verbunden sein. Wir dürfen es der Äbtissin von Gandersheim gewiß nicht zumuten, daß sie Bluturteile fällte. Die Störungen des Marktfriedens werden eben nur durch Zahlung des Königsbannes gesühnt worden sein. Anders dann, wenn alle Gerichtsbarkeit dem Vogte vorbehalten wird[6]), wie so häufig, oder wenn diesem, wie im Erzstift Hamburg, ausdrücklich die Gerichtsbarkeit über todeswürdige Fälle zugeschrieben wird. Auch hier ist es das Königsgewette, das den Vorzug des Richtens unter Königsbann ausmacht.[7]) Daher ist es später vorgekommen, daß man sich vom Königsbann, den etwa ein Vogt ausübt, zu befreien sucht, wie z. B. in einer Fälschung der Bischof von Münster seine Bürger von Koesfeld. Den Bürgern war offenbar das Königsgewette zu hoch.[8])

Doch gerade in diesen Bannverleihungen macht sich die Umdeutung des Wortes Bann bemerkbar. Die Befreiung von der Gerichtsbarkeit ging bekanntlich nicht immer gleich weit.[9]) Seeliger hat mit Recht bemerkt, wie der Zusammenhang des immunen Gebietes mit der Grafschaft durch die Immunitätsverleihung nicht völlig gelöst wird.[10]) Wenigstens nicht unter allen Umständen. So wird, worauf

---

[1]) MM. D. Otto I. 430.[2]) ebd. Otto III. 366. [3]) ebd. 367.

[4]) MM. D. Otto II. 16, Otto III. 66: regium nostrum bannum illuc dedimus, ut omnis causa quecumque in eodem loco contra lege oborta fuerit, per iussionem abbatissae . . . nostro regio banno ad suas manus recipiendo emendetur.

[5]) MM. D. Otto II. 61: Ipsi vero advocati predictos homines banno nostro ob capitis furtum recte faciendi constringant.

[6]) MM. DD. Otto I. 77, 198, 300; Otto II. 23, 222, 228; Otto III. 40 usw.

[7]) So auch Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte 8, 6.

[8]) Heinrich VI. 1196 Mai 28, Stumpf 4995.

[9]) Waitz, Verfgesch. 7, 240. [10]) Grundherrschaft 95f.

schon Waitz[1]) hingewiesen hat, dem Kloster Möllenbek in Sachsen die Gerichtsbarkeit mit Ausnahme der todeswürdigen Verbrechen verliehen, die dem Herzog vorbehalten werden[2]); und dem Stifte St. Emmeram in Regensburg wird zwar die Hochgerichtsbarkeit übertragen, aber dem Herzog das Recht gewahrt, im Falle der Rechtsverweigerung einzugreifen.[3]) In Hamburg ist der Vogt zur Gerichtsbarkeit auch über todeswürdige Diebe berechtigt; nur wenn er nicht zu strafen vermag, soll der Verbrecher an das Gericht (zu ergänzen des Herzogs oder Grafen) ausgeliefert werden.[4]) Aber das sind doch Ausnahmen. Zu allermeist wird, wenn der Bann verliehen wird, jede fremde Gerichtsbarkeit ausgeschlossen. Noch ist die Rede von einem banno constringere[5]), der Bann hat dann die ursprüngliche Bedeutung des Gebots unter Androhung der Strafe beibehalten. Häufiger sprechen die Urkunden von bannum solvere oder exigere, dann ist nur mehr das Gewette unter Bann verstanden.[6]) Sehr häufig ist die Fassung der Diplome eine solche, daß Bann gleichbedeutend mit Gerichtsgewalt überhaupt genommen werden muß. Schon nahe liegt diese Auffassung, wenn die Hörigen der Bistümer Schleswig, Ripen und Aarhuus sub nullius banno et disciplina als den der Kirchenvögte gestellt werden[7]), oder wenn von capitis bannum bei todeswürdigen Dieben die Rede ist, wie in den Immunitätsverleihungen für Hamburg[8]), oder wenn es heißt, daß in Magdeburg niemand potestatem aut bannum haben solle als der Vogt[9]), oder wenn Otto II. dem Stifte Nivelles seinen Bann über Spiesant und Yerseke verleiht, so daß kein Graf oder anderer Richter potestatem habeat bannum facere aut mallum habere seu aliud aliquid exigere,

---

[1]) Verfgesch. 7, 240. [2]) DD. M. Otto II. 189.

[3]) MM. D. Otto II 230. [4]) ebd. Otto I. 11.

[5]) MM. DD. Konrad I. 14 (913); Otto II. 16, 61, 142; Otto III. 40 usw.

[6]) MM. DD. Otto I. 100, 146, 430. Otto III. 372; 66 für Gandersheim. Die Äbtissin soll alle Störung des Marktfriedens nostro regio banno ad suas manus recipiendo emendetur.

[7]) MM. D. Otto I. 294.

[8]) MM. DD. Otto I. 11; Otto II. 40. [9]) ebd. Otto II. 29, 198.

außer dem Vogt.[1]) Und da mit der Bannverleihung immer Immunität gegeben ist, so ist diese Fassung weitaus überwiegend. Es muß nicht immer vom Banne die Rede sein, wenn Gerichtsbarkeit verliehen wird, wie z. B. im Privileg Ottos II. für Straßburg.[2]) Das hing von den Vorurkunden und von dem Geschmacke des Diktators der Königsurkunde ab. Denn in karolingischer Zeit wird der Bann noch selten gegeben[3]), und erst die Ottonenzeit ist bekanntlich das klassische Zeitalter der Bannverleihungen. Am klarsten ist dieses Zusammenfallen von Bann und Gerichtsgewalt ausgedrückt in einigen Urkunden König Heinrichs II., in denen regale bannum verliehen wird, so daß nur der Vogt Gerichtsbarkeit üben kann.[4]) Schließlich war diese Umdeutung des Wortes Bann naheliegend. Gerade im Prozesse spielt die Banngewalt eine große Rolle. Der Richter bannt die Parteien, die Zeugen, die Urteilsfinder, er erhebt das Gewette und bannt schließlich im Ausführungsverfahren. Und nun taucht in diesem Zusammenhang die Bannleihe auf. Sie hängt zusammen mit der Geschichte der Vogtei, die noch nicht geschrieben ist, so wertvolle Beiträge zu einer solchen auch namentlich in den letzten Jahren veröffentlicht worden sind. Vielfach ist dem Kirchenobern die Einsetzung des Vogtes überlassen, dort, wo die Vogtei nicht infolge des Eigentums an der Stiftung einem Geschlechte erblich zusteht. Der vom kirchlichen Obern bestellte Vogt erhält vom König den königlichen Bann. So hat Otto III. 994 für Memleben angeordnet[5]), als er dem Stifte Markt-

---

[1]) MM. D. Otto II. 222. [2]) ebd. 267.

[3]) Theodor Sickel, Beiträge zur Diplomatik 5, Sitzungsber. d. Wiener Ak. phil.-hist. Kl. 49, 356; Waitz, Deutsche Verfgesch.[2] 4, 310. 318 n.

[4]) MM. DD. Heinrich II. 64, 106, 111, 199.

[5]) MM. D. Otto III. 142; niemand darf die Mönche in dieser Verleihung irren: nisi statim ecclesie et eius provisori vel advocato ad hoc opus de abbate electo et a regali potestate constituto regium bannum sicut regio exactori . . . . persolvat. Anders DD. Otto III. 66 für Gandersheim. Die Äbtissin erhält regium bannum . . . ., ut omnis causa . . . . in eodem loco contra legem oborta . . . . per iussionem abbatissae . . . . nostro regio banno ad suas manus recipiendo emendetur. Hier ist die Äbtissin noch selber Trägerin des Bannes.

recht, Münze und Bann in Memleben verlieh. Der Vogt erscheint hier als ein königlicher Beamter, der im Namen des Königs den Bann einhebt. Warum dies bei Gandersheim anders war, können wir nicht entscheiden. Vielleicht betrachtete man das Vorgehen bei Memleben als besondere Gunst. Es bleibt zunächst auch vereinzelt. Als aber Kaiser Konrad II. im Jahre 1026 dem Hochstift Utrecht die Grafschaft im Teisterbant mit allen Einkünften verlieh, so daß niemand dort gegen den Willen des Bischofs eine Amtsgewalt ausüben sollte, bestimmte der Kaiser: ut firmiora esse inibi habeant iura legalia, bannum .... illi dare, quemcumque vellet episcopus ad regendum eligere.[1]) Was heißt das? Doch wohl, damit der Untergraf, den der Bischof einsetzen will, Gericht halten kann, will ihm der Kaiser den Bann, die Gerichtsgewalt leihen. Bezeichnenderweise ist nicht zum Königsbann, sondern vom Bann schlechtweg die Rede. Dieser Bann ist der Grafenbann, ist die gräfliche Gerichtsgewalt. Und so berühren sich diese Bannverleihungen mit den Verleihungen von Grafschaften an geistliche Fürsten, wie sie schon in der Ottonenzeit vorkamen und später so häufig wurden.[2]) Schon oben ist erwähnt worden die Verleihung für Cambray[3]), interessant schon deshalb, weil sie die praktische Seite dieser Vergebungen beleuchtet. Der geistliche Fürst hat das Recht, die Grafschaft weiter zu verleihen; dabei kann er sich die Bannbußen ganz oder zum Teil vorbehalten. Bei all diesen Verfügungen ist nun mit Ausnahme von MM. D. Konrad II. 64 nie davon die Rede, daß der Bann vom König an den Untergrafen gegeben werden soll. Ob das nur Zufall ist? Wir möchten die Frage nicht entscheiden, denn die besonderen Umstände, unter denen die Bestimmung in MM. D. Konrad II. 64 erfolgte, sind uns nicht bekannt. Genug, die Bannverleihungen gaben bald Königsbann, bald Grafenbann, und unter dem Bann versteht man mehr und mehr die hohe Gerichtsbarkeit, wie sie im echten Dinge ausgeübt wurde.

---

[1]) MM. D. Konrad II. 64. [2]) Waitz, Verfgesch. 7, 39f.

[3]) MM. D. Heinrich II. 142. Andere Fälle bei Waitz a. a. O. 39 n. 1.

Kommen wir nun zur Zeit des 12. und 13. Jahrhunderts, für die man die Bannleihe als geltendes Recht auch außerhalb Sachsens betrachtet hat. Zunächst gilt es, einige Zeugnisse wegzuräumen, die man fälschlich für die königliche Bannleihe herangezogen hat. Da ist zunächst der Eid des friesischen Asega nach der Küre 3. Den richtigen Sinn der Stelle hat schon Heck aufgedeckt. Es ist hier nicht von einer Bannleihe die Rede, sondern von einem Amtseid des Asega, der bekanntlich Urteilsfinder ist.[1] Daß es sich in Böhmer-Ficker 3556 nicht um eine Bannleihe, sondern um eine Exemtion handelt, hat schon Schröder[2] gegen Zallinger nach der Darstellung bei Siegmund Riezler[3] bemerkt. Ebensowenig kann die Urkunde König Rudolfs (Böhmer-Redlich 892) für Passau für die Blutbannleihe des deutschen Königs angeführt werden. Denn auch hier wird Exemtion gegeben. Der König gestattet den Amtleuten des Bischofs plenam et liberam potestatem iudicandi de crimine et iudicium sanguinis exercendi und das Recht, in St. Pölten, Mautern und Zeiselmauer Galgen zu errichten, concesso ipsis eo iure, quod bannum vulgariter appellatur. Die Maßregel gehört in die Gruppe der Zugeständnisse, durch die König Rudolf die Belehnung seiner Söhne mit den Kirchenlehen in Österreich von den süddeutschen Bischöfen erkaufte.[4] Dem Bischof wird damit Hochgerichtsbarkeit in den genannten Orten und seinen Beamten die Ausübung des Blutbanns eingeräumt.

Auch bei den späteren Bannleihen wird teils der Königsbann, teils der Bann, der jetzt ein Blutbann geworden ist, geliehen. Die urkundlichen Überlieferungen über die Bannleihe sind dürftig. Beurkundung hat die Bannleihe im 11. und 12. Jahrhundert nicht gefunden. Anders im 13. Jahrhundert. So ist die Königsbannleihe des Vogtes der Stadt Soest durch König Richard überliefert.[5] Es sind

---

[1]) Heck, Der Sachsenspiegel und die Stände der Freien 787.

[2]) Rechtsgesch.[5] 584, n. 151. [3]) Geschichte Bayerns 3, 972f.

[4]) Oswald Redlich, Rudolf von Habsburg 344.

[5]) Böhmer-Ficker 5393: Der König verleiht Rutelino...... advocato conservatori scilicet officium advocatie in civitate nostra, quod dicitur bannum regis.



also einzelne zerstreute Splitter, gelegentliche Erwähnungen, aus denen sich doch wohl die Umrisse eines Bildes ergeben. Auch da kommen uns die Auflassungen zu Hilfe. Weit seltener als in Sachsen zwar, aber doch in allen Rechtsgebieten, selbst in Bayern, wo die Gerichtlichkeit der Auflassung nie gemeingültig wurde, sind zur Auflassung Bannungen getreten.[1]) Zumeist verhängt der Herzog seinen herzoglichen[2]), der Graf seinen gräflichen[3]), der Vogt seinen vögtlichen Bann[4]), ja sogar die Bürger von Cöln verhängen mit dem Burggrafen ihren Bann.[5]) Der Königsbann findet sich zunächst in Auflassungen, die aus Reichsstädten und dem Reichsgute stammen. Wiederholt wird er in Frankfurt am Main erwähnt. Schultheiß, Schöffen und Bürger nehmen aufgelassenes Gut: ex parte imperii . . . . . . sub protectionem nostram oder, wie es ein anderes Mal heißt, sub bannum et protectionem domini imperatoris und bedrohen den, der den Erwerber in der ruhigen Gewere stört, mit der kaiserlichen Ungnade.[6]) Dasselbe geschieht in Oppenheim[7]), in Duisburg[8]) und Aachen.[9]) Diese Handhabung des Königsbannes hängt mit dem höheren Frieden zusammen, der auf dem Königsgute und in den königlichen Städten herrscht. Der vom König eingesetzte Schultheiß oder Reichsvogt ist bevollmächtigt, diesen Bann zu handhaben. Hierher gehört auch die vorhin erwähnte Bannleihe des Vogtes in Soest, wo es sich ja allerdings um eine sächsische Stadt handelt. Gewiß war auch in diesen

---

[1]) Die Behauptung Wahles, Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschf. 35, 169, trifft nicht ganz zu, vgl. die Fälle bei Wilhelm Sickel, Bann 27f.

[2]) Z. B. der Herzog von Bayern 1027, Bitterauf, Quellen und Erörterungen zur bayrischen und deutschen Geschichte N. F. 5, 1422,

[3]) Höniger, Kölner Schreinsurkunden 1, 23; Lacomblet, U.B. für die Geschichte des Niederrheins 1, 420 usw.

[4]) MM. DD. Konrad II. 189, 228.

[5]) Höniger, Schreinsurkunden M 1, IV, 1 S. 17.

[6]) Böhmer, U.B. der Stadt Frankfurt[2] 1, 51 (1219), 109 (1236 März 1), 115 (1238 Dez. 3).

[7]) Beyer, U.B. der mittelrheinischen Territorien 3, 286 (1226 Mai).

[8]) Lacomblet, Niederrheinisches U.B. 2, 202 (1235).

[9]) Franquinet, G. D. Beredeneerde, Inventaris der oorkonden en bescheiden van de abdy Kloosterrade 33 (1231 Juni 21).

königlichen Städten der Stadtfriede einmal durch das Königsgewette gesichert. Im 13. Jahrhundert wird aber in den Auflassungen nur mehr die königliche Ungnade angedroht.

Die anderen Fälle sind dunkler. Wenn der Bischof von Metz das Urteil in einem Streit des Abtes von Saint Trond mit den Leuten von Saint Trond durch den kaiserlichen Bann und den seinigen stätigt[1]), so mag dies auf eine uns verlorene Königsbannverleihung in Saint Trond zurückgehen. Die Metzer Königsurkunden sind uns äußerst lückenhaft erhalten, und wenigstens war der Bischof von Metz in Saint Trond Stadtherr.[2]) Ganz besondere Verhältnisse mögen auch vorliegen, wenn Graf Lothar von Wied in Schönfeld eine Schenkung des Burggrafen Heinrich von Isenburg an die Kirche von Romersdorf mit dem Königsbann stätigt[3]), was um so auffallender ist, als Theoderich Graf von Wied im kölnischen Andernach als Vogt einen Hausverkauf nur mit seinem gräflichen und vögtlichen Banne stärkt.[4]) Graf Lothar unterläßt es auch nicht, auf seine besondere Berechtigung hinzuweisen: Nos ad maiorem firmitatem eiusdem bannum imperialem, sicut iuris nostri fuit, super ea fecimus proclamari. Ein besonderer Fall liegt auch vor bei dem Königsbanne, unter dem nach dem friesischen Schulzenrecht der Schulze richtet.[5]) Die Quelle ist eine späte. Vielleicht ist von ihr die Bannleihe des Königs an den friesischen Grafen als Königsbannleihe umgedeutet worden.

Weit zahlreicher als die Spuren der Verleihung des Königsbannes sind die einer königlichen Bannleihe.

---

[1]) Piot, Cartulaire de l'abbaye de Saint Trond 1, 80 (1164).

[2]) A. a. O. 242.

[3]) Günther, Codex diplomaticus Rheno-Mosellanus 2, 44 (1218).

[4]) Annalen des historischen Vereins für den Niederrhein 42, S. 10 Nr. 6 (1167 Aug. 1). confirmatum banno Teoderici comitis de Wida et advocati.

[5]) Richthofen, Friesische Rechtsquellen 290 § 24: Dit is riucht, dat da schelten des monendeys deer komma ende dis tysdeys, ende dis kuninges ban, opia da grewa deer hya et ontfinghen. Dazu Wilhelm Sickel, Bann; Heck, Altfriesische Gerichtsverfassung 36 f., 39 f.

Wir haben bereits den ältesten urkundlich überlieferten Fall angeführt. Es ist die Bestimmung Kaiser Konrads II. von 1026 über die Bannleihe der Utrechter Vasallengrafen. Weit häufiger wird der Bannleihe der Vögte gedacht. Zuerst unter Kaiser Heinrich III. Zwar der eine Beleg, auf den sich Waitz in der deutschen Verfassungsgeschichte berief[1]), die Bulle Leos IX.[2]) für Stablo ist, wie Ewald nachgewiesen hat[3]), eine spätere Fälschung, die erst der Urkunde Lothars III. von 1131[4]) vorgelegen hat. Aber das Privileg Kaiser Heinrichs III. für St. Maximin in Trier von 1056[5]) gilt wenigstens als echt und erhält eine Stütze durch die Bestätigungen der Kaiser Heinrich IV. und V.[6]) In all diesen Privilegien wird erwähnt, daß der Vogt von der Hand des Königs den Bann erhalten solle.

Besonders spielt dann die Bannleihe eine Rolle in den Königsdiplomen und einem Teile der Papstbullen für die sogenannten freien Abteien nach dem Muster von Hirsau, über deren Rechtsverhältnisse wir durch Georg Schreiber[7]) und Hans Hirsch[8]) aufgeklärt worden sind. Mehrere Einflüsse haben zu der Betonung der Bannleihe bei diesen Stiftungen geführt. Sie alle sind teils Neugründungen gewesen, teils haben sie eine durchgreifende Änderung ihrer Rechtsstellung durchgemacht. Sie waren im Gegensatz zu den älteren Eigenklöstern entstanden. Nicht einem Herrn wollten sie gehören, frei jeglicher Herrschaft sollten sie ausschließlich ihren geistlichen Idealen nachleben. Die älteren Stiftungen hatten ihre Herren, ihre Vögte. Die Reformklöster flüchteten unter den päpstlichen Schutz, ja der Papst galt als ihr Obereigentümer. Sie alle entrichteten einen Zins an den Papst, der, mochte er auch nur gering sein, dem Papste nach der Anschauung der Zeit Gewere an dem Klostergute einräumte und damit ein Obereigentum. Wie die älteren Stiftungen waren sie mit Grundbesitz

---

[1]) 7, 342 n. 1. [2]) Jaffé-Löwenfeld 4172.

[3]) Neues Archiv 4, 194f.

[4]) Stumpf 3261. [5]) ebd. 2499. [6]) ebd. 2675 u. 3069.

[7]) Kurie und Kloster im 12. Jahrhundert, Kirchenrechtliche Abhandlungen von Ulrich Stutz 65. bis 68. H.

[8]) Die Klosterimmunität seit dem Investiturstreit, 1913.

ausgestattet, mit Grundbesitz, der, weil aus dem Besitz hochfreier Familien stammend, vielfach gerichtliche Exemtion genoß. Der Abt sollte somit Gerichtsherr sein. Zur Ausübung der Hochgerichtsbarkeit bedurfte, nachdem sie dem Abte durch das bekannte Verbot des kanonischen Rechtes untersagt war, auch der Abt des Reformklosters des Vogtes. Nach den streng kirchlichen Anschauungen konnte der Abt auch nicht Träger des Blutbannes sein, den er etwa weiter verlieh. Denn diese Anschauungen gingen dahin, daß Christus der Kirche das weltliche Schwert versagt habe. Der Geistliche darf sich nicht in weltliche Angelegenheiten mischen, sich nicht mit Blut beflecken, selbst nicht einmal dadurch, daß er den Blutrichter einsetzt.[1]) So entstand das bekannte Verbot der Blutbannleihe für die Geistlichen durch Ausdehnung des altkirchlichen Verbotes, an der Blutgerichtsbarkeit teilzunehmen.[2]) Daraus ergab sich für die freien Klöster die Notwendigkeit, unter den Schutz des Königs zu fliehen. Als Trutzburgen der strengkirchlichen Partei gegen das Königtum gegründet, konnten sie doch des Königs nicht entbehren. Er sollte ihnen Schutz gegen ihre Vögte gewähren. Häufig wird dem Klosteroberen die Wahl des Vogtes zuerkannt, auch dort, wo die Vogtei in der Familie des Stifters erblich sein sollte.[3]) Auch da sollte vom Klostervorstand der Tauglichste ausgewählt werden, und fehlte ein Tauglicher, so konnte ein Außenstehender berufen werden. Dieser soll vom König auf Bitten des Abtes den Bann erhalten. Damit wurde er der Aufsicht des Königs unterstellt. Dadurch war auch verhindert, daß die Vogtei Lehen und dann als Afterlehen weiter vergeben wurde. Vielmehr sollte ein Vogt, der seine Stellung mißbraucht, vor dem deutschen König verklagt und durch den Spruch des königlichen Hof-

[1]) Albert Hauck, Kirchengeschichte Deutschlands 4, 127; Gerhoh von Reichersperg MM. Libelli de Lite 3, 180f.

[2]) Rudolf v. Scherer, Kirchenrecht 1, 340; Paul Hinschius, System des katholischen Kirchenrechts 1, 28f.; Albert Werminghoff, Verfassungsgeschichte der deutschen Kirche im Mittelalter[2] 79 (Grundriß der Geschichtswissenschaft).

[3]) Nicht überall, nicht z. B. in Muri, Stumpf 3106.

gerichtes abgesetzt werden können.[1]) So war der König zum Richter über den Vogt gesetzt, und häufig genug ist es auch zu Klagen gegen Vögte vor dem Hofgericht gekommen. Schließlich hatte der König allen Grund, auf diese Wünsche einzugehen. Durch die Bannleihe gewann er Einfluß auf die Einsetzung der Vögte, die von ihm abhängig und ihm verantwortlich erschienen, und so war er in der Lage, den Entgang der Investitur der Kirchenämter wenigstens einigermaßen auszugleichen und die freien Abteien der Kirchenverfassung einzugliedern.

Im wesentlichen entspricht schon das Diplom Heinrichs IV. für Hirsau von 1075[2]) in seinen Bestimmungen über die Vögte diesen Zielen. Die Vogtei soll zwar in der Stifterfamilie erblich sein, aber dem Abte innerhalb der Familie die Auswahl zukommen. Der vom Abt Erwählte soll auf Bitten des Abtes vom König den Bann erhalten. Das Hirsauer Privileg ist auch in diesem Punkte für die Privilegien so mancher verwandter Stiftungen maßgebend geworden. Wir begegnen dem Absatz über die Bannleihe weiter im Privileg des Erzbischofs Ruthard von Mainz für das Kloster Kamburg[3]), in der Bulle Pascals II. für Alpirsbach[4]), in den Privilegien Kaiser Heinrichs V. für Usenhofen[5]), Gottesaue[6]), Muri[7]), Paulinzelle[8]), Alpirsbach[9]), Wigoldesberg[10]), St. Blasien[11]) und Lützel[12]), im Entwurf des Stiftsbriefes für Engelberg[13]), im Privileg Heinrichs V. und in der Bulle des Papstes Calixt II. für dasselbe Stift[14]), in der Urkunde Lothars III. für Interlaken, in der Bulle Papst Pascals II. für Paulinzelle[15]), in den Fälschungen Heinrichs IV. für Reinhardsbrunn[16]) und Friedrichs I. für

---

[1]) Waitz, Verfgesch. 7, 343f.

[2]) Stumpf 2785: Hic (der erkorene Vogt) denique abbate petente a rege accipiat bannum legitimum.

[3]) Will, Regesten der Erzbischöfe von Mainz XXIV 7, Württembergisches U.B. 1, 239.

[4]) Jaffé-Löwenfeld 5866.

[5]) Stumpf 3012. [6]) ebd. 3041. [7]) ebd. 3106. [8]) ebd. 3116.
[9]) ebd. 3186. [10]) ebd. 3189. [11]) ebd. 3185. [12]) ebd. 3206.

[13]) Vogel, im Geschichtsfreund der fünf Orte 49, 236.

[14]) Geschichtsfreund 24, S. 324; Stumpf 3202.

[15]) Jaffé-Löwenfeld 6399. [16]) Stumpf 2898.

Tegernsee[1]), im Stiftbrief des Bischofs Bernhard von Paderborn für Marienmünster.[2])

Doch hat sich die Bannleihe des Königs nicht auf die Reformklöster beschränkt. Wir treffen sie in alten Stiftern wie in Prüm und Echternacht[3]), ferner in lothringischen Stiftern wie in Remiremont[4]), in Gembloux, wo Herzog Gottfried von Brabant anordnet, daß er allein Vogt sein solle, und erklärt, daß er und seine Vorgänger den Bann von der Hand des Kaisers erhalten haben.[5]) Auch Stablo erreichte den Zweck seiner Fälschung, den Ausschluß von Untervögten und die königliche Bannleihe des Vogtes[6]), ebenso das Kloster Andemers, wenn anders das Privileg Heinrichs IV. echt ist.[7]) Auch Kollegiatkapitel hatten verwandte Ziele, wie die Propstei Zürich, die von Heinrich V. ein Privileg erhielt, das die Weiterverleihung der Vogtei verbot und die königliche Bannleihe betonte[8]) , und St. Adalbert in Aachen hat durch Fälschung Ähnliches erstrebt.[9])

Endlich ist die Bannleihe auch den Vögten der Hochstifter gegenüber geübt worden[10]) und zwar aus denselben Gründen, wie in den Reformklöstern. Das älteste Straßburger Stadtrecht beruft sich bekanntlich ausdrücklich auf das angebliche Verbot des kanonischen Rechts. Der Schultheiß, sagt es, empfängt den Blutbann, die potestas cogendi et constringendi iudicatos, quam vocant bannum von dem Vogte und nicht vom Bischofe, denn potestas que spectat ad sanguinis effusionem suspendendorum, decollendorum, truncandorum et huiusmodi qualitate delictorum ecclesiastica persona nec habere nec dare debet. Unde postquam episcopus advocatum posuerit, imperator ei bannum, id est gladii vindictam in huiusmodi dampnandos et omnem potestatem constringendi tribuit. Und in einem Spruche des königlichen Hofgerichtes wird 1149 auf die Klage des

---

1) Stumpf 3981. 2) Erhard, Regesta Westfaliae 2, 205 (1128).
3) Grimm, Weistümer 2, 269. 4) Stumpf 3103.
5) Miraeus, Opera diplomatica et historica 1, 369 (1123).
6) Stumpf 3327, 3327, 3372. 7) ebd. 2954. 8) ebd. 3107.
9) ebd. 3006.
10) Waitz, Verfgesch. 7, 342f.

Abtes Hugo von Saint Remy entschieden, daß kein Vogt Gerichtsbarkeit üben könne, nisi qui bannum de manu regis recepisset.[1])

Dieser Bann heißt in den Privilegien der Reformklöster bannum legitimum, das ist der Gerichtsbann, und da das Gericht des Vogtes ein Hochgericht ist[2]), ist es der Blutbann, wie das im Straßburger Stadtrecht ausdrücklich gesagt wird.

Die Blutbannleihe galt natürlich auch für die sächsischen Vögte. Häufig ist sie hier eine Königsbannleihe. Wir haben oben die Verleihung des Königsbannes an kirchliche Stiftungen verfolgt. Vorwiegend, wenn auch durchaus nicht ausschließend, fallen sie auf Sachsen. In Sachsen, wo die Grafen unter Königsbann dingen, lag es den Geistlichen nahe, für ihre Vögte das gleiche zu erlangen. Natürlich hat sich die Gerichtsbarkeit der Vögte nicht so wie die des echten Grafendings auf die Schöffenbarfreien zurückgezogen, der Vogt richtet über die Bürger der Stadt oder die Hintersassen des Bannherrn, gleichviel ob diese letzten Freie oder Liten oder Unfreie sind, unter Königsbann. Die Beschränkungen der Zuständigkeit des echten Dings, wie sie der Sachsenspiegel kennt, gelten nur für das Grafen-, nicht für das Vogtgericht. Es ist daher nicht auffallend, wie Zallinger meint[3]), wenn Vögte, die doch über Schöffenbare nicht zu richten haben, unter dem Königsbann dingen.

Die Bannleihe ist denn auch für die sächsischen Vögte wiederholt überliefert. Nach dem Magdeburger Weichbildrecht empfängt der Burggraf den Bann vom König, das Gericht von dem Landesherrn, der für Magdeburg der Erzbischof war. Der Burggraf gibt den Bann weiter an den Schultheißen.[4]) Das Magdeburg-Breslauer systematische Schöffenrecht bedroht den Vogt, der sich weigert, vor seinem Schultheißen Recht zu geben, mit dem Verluste des Gerichts zu Handen des Landesherrn, und dem Ver-

---

[1]) MM. Const. 1, 127. [2]) Hirsch, Klosterimmunität 66f.

[3]) Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschf. 3, 554.

[4]) Magdeburger Weichbildrecht, herausg. von Laband 57, a. 11.

luste des Bannes zu Handen des Königs.[1]) Besonders hören wir vom Königsbann der Vögte aus Anlaß der Entvogtungen, die in Sachsen sehr häufig sind, indem der Königsbann dann dem geistlichen Stifte und seinem Vorsteher selber zugewendet wird. So verleiht König Heinrich VII. dem Domstift von Magdeburg den Königsbann über Güter in Gutstein[2]), ebenso den Königsbann, den der Burggraf von Magdeburg über die Besitzungen des Stiftes St. Johann in Berge zu Magdeburg hatte, an das Stift[3]), den Königsbann dem Stifte St. Georg in Naumburg[4]), König Wilhelm dem Dekan und Kapitel zu Goslar[5]), der Äbtissin von Quedlinburg[6]) usw. Wir hören ferner z. B., daß die Vögte von Gatters leben in Vrose, Nachterstede und Paderborn unter Königsbann Gericht halten.[7]) Aber weitaus die meisten Entvogtungen vollziehen sich ohne Beteiligung des Königs, dann ist von einem Königsbann der Vögte dabei keine Rede.[8]) So bewahrheitet sich die Angabe des Sachsenspiegels, daß nicht alle Vögte unter Königsbann richten.

Nicht nur Vögte, auch Vasallengrafen geistlicher Fürsten empfangen vom König die Bannleihe. Die Nachrichten sind darüber freilich sehr dürftig. Ein Lehensverzeichnis des Rheingrafen Wolfram aus dem Anfang des 13. Jahrhunderts besagt, daß er die Grafschaft im Rheingau vom Erzbischof von Mainz, den Bann aber vom Reiche zu Lehen habe.[9]) Ebenso erfahren wir, daß Graf Gottfried von Eppenstein auf Bitten des Erzbischofs Konrad von

---

[1]) Herausg. von Laband II 2, 6.

[2]) Böhmer-Ficker 4330 (1234 Juli 2).

[3]) U.B. von Berge 85, Böhmer-Ficker 4211, bestätigt durch Kaiser Friedrich II. a. a. O. 87. Böhmer-Ficker 1958.

[4]) Lepsius, Geschichte des Hochstiftes Naumburg 54 Böhmer-Ficker 4337.

[5]) Harenberg, Historia Gandershemensis ecclesiae diplomatica, 198 n. Böhmer-Ficker 5188.

[6]) Janicke, U.B. der Stadt Quedlinburg, 36 Böhmer-Ficker 5209.

[7]) Codex diplom. Anhaltinus 2, 299.

[8]) Z. B. Janicke, U.B. des Hochstiftes Hildesheim 402, 413; Schmidt, U.B. von Halberstadt 1, 477. 511. 516. 590; 2, 1280a, 1348, Cod. dipl. Anhalt. 2, 100 usw.

[9]) Kremer, Origines Nassoicae 2, 217.

Mainz vom Kaiser den Bann in der Grafschaft Mechtildehausen erhielt.[1]) Ziehen wir hierher noch die oben erwähnte Urkunde für Utrecht[2]), so sind die Nachrichten darüber erschöpft. In gewissem Sinne kann noch herangezogen werden die Bestimmung Friedrichs I. über Friesland.[3]) Friedrich entscheidet den Streit zwischen dem Bischof von Utrecht und dem Grafen von Holland über die Grafschaft Friesland dahin, daß beide gemeinsam einen Grafen wählen sollen, der an ihrer Stelle die Grafschaft zu verwalten hat. Können sie sich nicht auf eine Person einigen, so steht dem Kaiser die Ernennung zu. Auf alle Fälle soll der Erwählte dem Kaiser vorgestellt werden und von ihm den Bann erhalten. Mehrere Gesichtspunkte mögen zu dieser Bestimmung geführt haben, die man mit Heck als eine vereinzelte wird nehmen müssen. Der erwählte Graf soll unparteiisch die Grafschaft für beide Teile verwalten. Denn wenn einer der Teile den Vertrag verletzt, ist der Graf verpflichtet, mit sechs andern glaubwürdigen Männern dem Kaiser Bericht darüber zu erstatten. Unabhängig und daher unparteiisch konnte er nur sein, wenn er in seiner Amtsgewalt nur vom deutschen Könige abhing. Sprach man ferner dem Bischof als einem Geistlichen das Recht ab, den Blutbann zu leihen und hätte der Friesengraf den Blutbann nur vom Grafen von Holland empfangen, so lag darin eine Bevorzugung dieses letzten, die den Friesengrafen wieder in größere Abhängigkeit vom Grafen von Holland gebracht hätte.

Ob die königliche Bannleihe der Vasallengrafen geistlicher Fürsten eine allgemeine Einrichtung war, wird auf Grund dieser sehr lückenhaften Überlieferung kaum zu bejahen sein. Es wäre dann wohl zu erwarten, daß sie in den zahlreichen Verleihungen von Grafschaften an geistliche Fürsten öfter erwähnt würde. Selbst die Bannleihe der

---

[1]) Will, Regesten zur Gesch. der Erzbischöfe von Mainz 2, XXX, 365. Danach stammt die Urkunde aus den Jahren 1196—1197.

[2]) Vgl. S. 318.

[3]) Stumpf 4057 (1166); vgl. darüber Heck 792, dessen Auffassung mit der hier vorgetragenen nicht ganz übereinstimmt. Vor allem ist nicht die Rede davon, daß der erwählte Graf Vasall des Bischofs und Grafen von Holland wird.



Vögte ist kaum älter als das 11. Jahrhundert. Wenn, wie wir gesehen haben, der Vogt des Erzstiftes Hamburg schon durch Otto I. das Recht erhält, Diebe mit capitis banno ob capitis furtum zu verfolgen[1]), so wird es da kaum einer besonderen Bannleihe mehr bedurft haben. Bischof Hezilo von Hildesheim hat sich sehr darüber beschwert, als König Heinrich IV. ihm verbot, den Bann, den der bischöfliche Propst über die Bürger von Goslar übte, bis zur Ankunft des Königs, also ohne Zustimmung Heinrichs IV., zu verleihen. Denn: Si .... sacrilegia, periuria, adulteria, homicidia, maleficia et mille alia ..... interdicor in meo episcopatu prosequi, si prohibeor corrigere eos, quorum sanguis de manu mea requiritur, frustra presento personam episcopi.[2]) Es könnte hier an die geistliche Gerichtsbarkeit gedacht werden, König Heinrich beanspruchte indessen die Stadt für sich[3]) und der Wortlaut der bischöflichen Vorstellungen spricht dagegen.

Wir haben oben auf den Umstand hingewiesen, daß die Blutbannleihe eine Forderung der kirchlichen Reformpartei war, die infolge der gleichzeitigen Entwicklung des deutschen Strafrechtes, das durch die Landfriedensgesetzgebung in blutige Bahnen gedrängt wurde[4]), mit besonderem Nachdruck mag erhoben worden sein. Man hat sich über diese Forderung früh hinweggesetzt. Zwar die Urkunden Kaiser Heinrichs V. für Johannisberg[5]), die man dafür angeführt hat, sind, wie der Herausgeber des Codex Nassoicus, W. Sauer, bemerkt hat, Fälschungen, da das Kloster erst 1130 überhaupt eine selbständige Stellung erlangte. In der betreffenden Urkunde des Erzbischofs Adalbert von Mainz aber werden allerdings unter Ausschluß jeder Vogtei die Hintersassen des Klosters an den Abt gewiesen, ohne daß aber Hochgerichtsbarkeit damit gegeben wäre.[6]) Doch Kaiser Heinrich V. verleiht, den

---

[1]) MM. D. Otto I. 11.

[2]) Janicke, U.B. des Hochstiftes Hildesheim 1, 133 u. 134.

[3]) Stumpf 2871.

[4]) Vgl. Ernst Mayer, Deutsche und französische Verfassungsgeschichte 1, 189f.

[5]) Stumpf 3216, 3222. [6]) Codex Nassoicus 1, 180.

kirchlichen Ansichten entgegen, dem Bischof von Würzburg 1120 die potestas iudiciaria in tota orientali Francia[1]), in der von Zallinger mit Recht eine landfriedensrichterliche Gewalt in Ostfranken erkannte.[2]) Und Friedrich I. hat diese Gerichtsbarkeit als zuständig: de rapinis, incendiis, de allodiis et beneficiis, de hominibus et de vindicta sanguinis anerkannt. Der Bischof kann sie selber ausüben oder durch einen Bevollmächtigten ausüben lassen.[3]) Und nun beginnen auch schon die Entvogtungen, über die wir namentlich in Sachsen wohl unterrichtet sind. Schon Kaiser Friedrich I. gestattet dem Domkapitel von Hildesheim, die Vogteien abzulösen.[4]) Die Vogteien werden nach dem Aussterben der Familie der Vögte nicht mehr vergeben, manche Vögte verzichten, andere verpfänden und verkaufen ihre Vogteien.[5]) Dabei setzen sich die Geistlichen nicht bloß über das durch die kirchliche Reformpartei des 11. und 12. Jahrhunderts getragene Verbot der Bannleihe, sondern sogar über das den kanonischen Quellen in der Tat eigentümliche Verbot der Blutgerichtsbarkeit hinweg. So bestimmt Bischof Friedrich von Halberstadt, daß nach Heimsagung der Vogtei über das Kloster Kaltenborn der Propst des Klosters über die causae minores richten soll, die causae maiores .... utpote raptus furti sangiunis der bischöflichen Entscheidung vorbehalten bleiben.[6]) Ja derselbe Bischof kauft 1226 vom Großvogt Dietrich Vogtei und Gericht: advocatiam et iudicium totius civitatis (von Halberstadt).[7]) Den Umschwung zeigen auch die beiden Aufzeichnungen über die Rechtsverhältnisse in der Stadt Köln. Der sogenannte Burggrafenschied von angeblich 1169 erzählt, daß der Vogt und der Burggraf den Bann vom

---

[1]) Stumpf 3164. [2]) Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschf. 11, 538f.

[3]) Stumpf 4095. Hochgerichtsbarkeit auch Stumpf 3176, Heinrich V. für St. Martin und Maria zu Utrecht.

[4]) Stumpf 4296.

[5]) Beispiele bei v. Zallinger, Mitteil. d. Inst. f. österr. Geschf. 3, 560f. und 10, 226f.; Heck, Der Sachsenspiegel und die Stände der Freien 780f.

[6]) Schmidt, U.B. von Halberstadt 1, 511 (1219).

[7]) A. a. O. 2, 25.

Reiche innehaben, kraft dessen sie die Verfestung verhängen und aufheben können. Diese Urkunde ist nach Konrad Beyerles Forschungen eine Fälschung des Burggrafen Konrad III. von Arberg.[1]) Doch hat sie an ältere Aufzeichnungen angeknüpft, und die Bannleihe des Vogtes wenigstens, dem sich der Burggraf an die Seite stellen wollte, werden wir als unzweifelhaft annehmen können. Wie anders in dem nur 28 Jahre später entstandenen Schiedsspruch zwischen dem Erzbischof und den Bürgern von Köln. Der Erzbischof behauptet: daß in der Stadt Köln tota iurisdictio tam spiritualium quam temporalium dependet ab ipso und daß in ipsa civitate nemo potest iuste sibi iurisdictionem vendicare, nisi eam habeat ab ipso archiepiscopo. Die Bürger bestreiten das nicht und die Schiedsleute erkennen an, quod verum quidem est, quod summa potestatis et rerum tam in spiritualibus quam in temporalibus est domini archiepiscopi, sunt tamen ..... sub ipso et ab ipso iudices iurisdictionem habentes.[2]) Und das war das Gewöhnliche, daß der Geistliche die Blutgerichtsbarkeit einem Beamten delegierte, wie das schon in der Urkunde Stumpf 4095 angedeutet wurde, und damit dem kanonischen Verbote entging. In Sachsen nannte man diesen Bevollmächtigten tutor[3]), fidelis nuncius[4]), zu deutsch mundiburdus, d. i. Mundwalt[5]) oder auch Vogt. Dann war er aber kein erblicher, sondern ein beliebig absetzbarer, kein Vasall, sondern ein Beauftragter, ein Beamter.[6]) Die Einsetzung eines Beamten brachte auch

[1]) Gerhard Seeliger, Studien zur älteren Verfassungsgeschichte Kölns, Abh. d. phil.-hist. Kl. der Königl. Sächs. Gesellsch. d. Wiss. 26, 12f. Konrad Beyerle, Die Urkundenfälschung des Kölner Burggrafen Konrad von Arberg, Deutschrechtliche Beiträge 9, 396.

[2]) Lacomblet, Niederrheinisches U.B. 2, 452.

[3]) Janicke, U.B. des Hochstifts Hildesheim 1, 402.

[4]) A. a. O. 402.

[5]) Schmidt, U.B. von Halberstadt 1, 477 (1214): ut si ipse vel ecclesia sua necessarium habuerit, mundiburdum sive eum qui causas iudicet incidentes, de licentia nostra talem sibi eligat et statuat, qui causas sanguinis sive furti in eo necessitatis articulo, ubi nos non possumus haberi, iudicet vice nostra; 511, 516.

[6]) Heinrich VII. für den Abt von St. Georg in Naumburg (1234) Böhmer-Ficker 4337.

das Gerichtslehen nicht in die vierte Hand, was der Sachsenspiegel bekanntlich für unmöglich erklärt. Denn wer nur im Auftrage eines andern als dessen Verwalter ein Recht ausübt, gewinnt keine Gewere.[1]) So mochte wohl auch der Graf in Sachsen dem Schultheißen den Vorsitz selbst im echten Dinge[2]) und noch mehr im Botding überlassen und somit die Hochgerichtsbarkeit über die Pfleghaften dem Schultheißen übertragen. Zallinger ist es aufgefallen, daß der Sachsenspiegel kein Gewette des Grafen kennt, wenn er nicht unter Königsbann dingt. Zweifelsohne ist da eine Lücke. Man wird sie damit erklären können, daß eben nur theoretisch die Lücke blieb, in Wirklichkeit ein solches Gewette nicht vorkam, da der Graf im gebotenen Dinge nicht mehr den Vorsitz führte, sondern damit den Schultheißen beauftragt, nicht aber belehnt hat.

Die Bannleihe von Vasallengrafen eines weltlichen Fürsten durch den König ist außerhalb Sachsens in keinem Falle überliefert. Wir dürfen getrost annehmen, daß sie nicht vorkam. Das Urbar des Rheingrafen zählt auch Vogteien und Grafschaften auf, die der Rheingraf von weltlichen Fürsten, dem Grafen von Zweibrücken und von Daun hat. Hier wird nicht so wie bei der vom Erzbischof von Mainz lehenrührigen Grafschaft die Grafschaft von dem Bann geschieden, der Bann fällt offenbar mit der Grafschaft zusammen. Daher setzen die weltlichen Fürsten schon seit dem 12. Jahrhundert Pfleger und Amtleute ein, die in ihrem Auftrag die Blutgerichtsbarkeit üben, ohne daß sie dazu die Zustimmung des Königs einholen.

Der König ist die Quelle aller hohen Gerichtsbarkeit, und die Hochgerichtsbarkeit wird im Laufe des Mittelalters mit dem Schwinden des freien Eigen mehr und mehr zur Blutgerichtsbarkeit. Der König verleiht sie den Herzögen, den Grafen, den Vögten, die er einsetzt. Das ist Rechtens geblieben in der Theorie bis zur Auflösung des Reiches. Mit dem Fürstentum, mit der Grafschaft ist die Hochgerichtsbarkeit verbunden. Oft kommt

---

[1]) Heusler, Gewere 117. [2]) Vgl. oben S. 311.



das auch schon bei der Belehnung oder in der Belehnungsurkunde zum Ausdruck. Im Jahre 1156 wird das Herzogtum Österreich mit zwei Fahnen dem Babenberger Heinrich geliehen. Man hat sich über die Bedeutung dieser Fahnen gestritten, mehr vielleicht, als die Sache wert ist. Doch wird man nicht fehlgehen, in der zweiten Fahne die Blutfahne zu sehen. Später wurde gewöhnlich eine Blutfahne bei der Belehnung mit überreicht.[1]) Mit der Grafschaft wird auch schon die Hochgerichtsbarkeit, der Blutbann verliehen. Eine besondere Bannleihe fehlt.[2]) Erst spät ist ab und zu eine besondere Bannleihe vorgekommen; so gibt 1446 April 7 König Heinrich IV. dem Herzog Siegismund den Bann, über das Blut zu richten, in der Grafschaft Tirol.[3]) Wenn die Grafschaft, wie es fast in allen Stammesherzogtümern der Fall war, vom Herzogtum lehenrührig wurde, empfing der Graf vom Herzog mit der Grafschaft auch die Gerichtsgewalt. Eine besondere königliche Bannleihe fand nicht statt. Doch richtete der Graf nach wie vor an Stelle des Königs, und das Grafengericht wurde dem König ledig, wenn er in die Grafschaft kam. Denn der König ist Richter über jeden Mann, wie der Sachsenspiegel sagt, über Eigen und Lehen. Da er aber nicht überall sein kann und nicht alles Ungericht zu richten vermag, darum leiht er den Fürsten Grafschaft und den Grafen Schultheißentum.[4]) Seinen Vögten aber leiht der König den Königsbann, weil die königlichen Städte und das Königsgut höher gefriedet sind. Diese Königsbannleihe führt dann zur Sonderstellung der königlichen Landgerichte seit dem 14. Jahrhundert.

In Sachsen sind seit der Karolingerzeit die Grafen und viele Vögte mit dem Königsbann belehnt,

---

[1]) Julius Bruckauf, Fahnlehen und Fahnbelehnungen 51, will in der roten Fahne eine Regalienfahne sehen, anders 82; Robert Boerger, Die Belehnung der deutschen geistlichen Fürsten 36.

[2]) Z. B. Stumpf 3792 Böhmer-Ficker 3939, für Sophie von Ravensberg (1224 Sept. 20); Böhmer-Ficker 2104 usw.

[3]) Wiener Staatsarchiv, Reichsregistraturbuch O. 227. Das geschah, als Friedrich dem Siegismund die Regierung Tirols überließ.

[4]) Ldr. a. 143.

d. h. mit dem Recht, das echte Ding unter dem alten fränkischen Königsgewette von 60 Schilling zu halten, ein Recht, das im 10. und 11. Jahrhundert durch Bannvergabungen auch an weltliche und noch mehr geistliche Große für ihre Besitzungen und geschlossene Bannbezirke verliehen worden ist. Auch das echte Grafending in Sachsen ist Blutgericht, doch nur mehr für die Schöffenbarfreien, nicht mehr für die niederstehenden Klassen der Bevölkerung, zugleich Gericht über freies Eigen. Die sächsischen Grafen und Vögte haben den Königsbann persönlich vom König einzuholen. Seit dem 13. Jahrhundert wird der Königsbann im Sinne der Blutgerichtsbarkeit bei Ablösung der Vogteien einzelnen geistlichen Stiftungen auf die Dauer verliehen.

Die Königsbannleihe verliert sich seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts mit dem sinkenden Einflusse des deutschen Königtums auf den Norden Deutschlands. Lebendig bleibt sie noch in Westfalen. Wohl war dem Erzbischof von Köln im Jahre 1180 das Herzogtum Westfalen mit allen Grafschaften, Vogteien, Geleite und Gerechtigkeiten übertragen worden[1]), aber so wie das Recht und die Pflicht für die sächsischen Grafen bestand, sich vom König den Königsbann persönlich zu holen, so blieb dieses Recht auch in der Folge bestehen.[2]) Und da die westfälischen Freistühle in verfassungswidriger Art in die vierte Hand vergeben wurden, hielten die westfälischen Freigrafen zähe an der Königsbannleihe fest.[3]) Der Entwicklung der Femgerichte folgend, wurde auch ihr Königsbann in erster Linie Blutbann. Aber so wie die königlichen Landrichter Süddeutschlands faßten auch die Freigrafen ihren Königsbann als einen besonderen Blutbann, indem sie für ihre Gerichte die Vorrechte des königlichen

[1]) MM. Const. 1, Nr. 279.

[2]) Urbar des Marschallamtes in Westfalen aus dem Ende des 13. Jahrhunderts; Seibertz, U.B. von Westfalen 1, 484: der Erzbischof hat genannte Freigrafschaften et isti iudices auctoritatem iudicandi immediate a rege recipiunt.

[3]) Theodor Lindner, Die Veme 357; Heck, Der Sachsenspiegel u. d. Stände der Freien 783f.

lichen, Zuständigkeit fürs ganze Reich, vor allem im Falle der Rechtsverweigerung, und die Befugnis, mit der Acht vorzugehen, in Anspruch nahmen.

Die kirchlichen Reformbestrebungen des 11. und 12. Jahrhunderts verboten den Geistlichen jede Beziehung zur Blutgerichtsbarkeit. So kam die Bannleihe der Vögte auf, die ihrem Wesen nach eine Blutbannleihe war. Wir trafen sie in den Reformklöstern und auch in einzelnen Hochstiftern. Der Reichsspruch von 1149 erklärt sie allgemein für notwendig. Auch einzelne Vasallengrafen geistlicher Fürsten erhielten den Blutbann vom König. Aber schon vorher war einzelnen Geistlichen die Ausübung der Blutgerichtsbarkeit durch Stellvertreter gestattet worden und immer häufiger ist durch die Entvogtung die Hochgerichtsbarkeit durch Geistliche gewonnen worden. Auch in Sachsen gab es Vögte, die ohne Königsbann richteten. Diese Blutbannleihe ist in ihrem Ursprung und in ihrer Bedeutung von der Königsbannleihe zu unterscheiden.

Ein allgemein deutsches Institut ist die Königsbannleihe, wie sie der Sachsenspiegel schildert, nicht gewesen. Sie spielt daher bei der Entstehung der Landeshoheit höchstens in Sachsen eine Rolle. Überall aber war es für die Entwicklung dieser Hoheit von der größten Bedeutung, daß es dem Landesherrn gelang, die Vasallengrafen durch Beamte zu ersetzen. Mögen die neuen Landgerichte in der Folge auch wieder als Lehen, namentlich als Pfandlehen ausgegeben worden sein, den Zusammenhang mit dem deutschen König hatten sie verloren. Diese Entwicklung, die in manchen deutschen Territorien schon im 12. Jahrhundert einsetzt, ist durch das Statutum in favorem principum reichsrechtlich anerkannt worden[1]), indem es den Landesfürsten die Einsetzung der Zentgrafen, das ist der Landrichter oder Pfleger, gestattete.

[1]) MM. Const. 2, 171 a. 7: Centumgravii recipiant centas a domino terre vel ab eo, qui per dominum terre fuerit investitus.



VI.

Die ursprüngliche Gestalt und Bedeutung der Titel De filtorto und De vestigio minando des salischen Gesetzes.

Eine kritische Untersuchung

von

Herrn Dr. phil. **Mario Krammer**
in Berlin-Friedenau.

Erstes Kapitel.
Der Titel 81. De filtorto.

I.

Nach dem von mir mit A bezeichneten Text der Lex Salica (der früheren Klasse III)[1]) ist der Wortlaut des Titels 81 (= BC 47) De filtorto[2]) der folgende:

Si quis, qui lege Salica vivit, servum aut ancillam, caballum vel bovem vel quemlibet rem super alterum agnoverit, mittat eum in tercia manu, et ille, super quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciant, et in ipso placito quanti fuerint, qui rem vendiderint vel camiaverint aut furasse, homnes commoneantur, hoc est, ut unusquisque de negotiantibus suis alter alterius commoneant, et si commonitus fuerit et eum sumnis non detenuerit et ad placitum venire distulerit, ille, qui cum eo negotiavit, mittat tres testes, quomodo ei nuntiasset, ut ad placitum venire debuisset, et alteros tres testes, quod publice apud eum negotiasset. Istud si fecerit, exivit se de latrocinio, et ille, qui

---

[1]) Über die verschiedenen Texte des salischen Gesetzes und ihren Wert habe ich einen ersten Aufsatz veröffentlicht im Neuen Archiv der Gesellschaft f. ältere deutsche Geschichtskunde XXXIX, 599—691, auf den hiermit verwiesen sei. Weitere werden dort folgen.

[2]) Was dieses Wort bedeutet, ist unten in Kapitel IV nachzusehen.

non venerit, ille erit latro illius, qui res suas agnoscit, et pretium reddat illius, qui cum eo negotiavit, et ad illum secundum legem conponat, qui res suas agnuscit. Ista omnia facere debet in illum mallum, ubi ipse amallus esse denoscitur, super quem res illa agnita fuerit aut interciata. Quod si trans Ligere aut Carbonaria manent ille (illi A 2. 3), qui cum (cum quem A 2. 3) res agnoscitur, in noctes LXXX lex ista custodiatur.

Der wesentliche Inhalt der überlieferten Form dieses so vielumstrittenen Titels läßt sich dahin wiedergeben: Wenn jemand eine im Besitz eines anderen befindliche Sache als sein ihm abhanden gekommenes Eigentum in Anspruch nimmt, muß zu einem bestimmten Termin der Besitzer seinen „Autor" oder „Gewähren" stellen, d. h. den, von dem er sie rechtmäßig erworben hat, und dieser wieder seinen Vordermann usw. Kommt einer von diesen — es kann schon der unmittelbare Vordermann des Besitzers sein — nicht zum Termin, so muß der Besitzer oder wer mit ihm zu tun gehabt hat, Zeugen stellen, die die Tatsache der an jenen ergangenen Ladung und des mit ihm einst abgeschlossenen Handelsgeschäftes beschwören. So entgeht er der Diebstahlsstrafe, die seinen ausgebliebenen Vordermann trifft.

Von Bedeutung für das Verständnis des ganzen Titels ist zunächst die Frage, wie man den Eingangssatz deuten muß. Er lautet: Si quis, qui lege Salica vivit, servum aut ancillam, caballum vel bovem vel quemlibet rem super alterum agnoverit, mittat eum in tercia manu. Die übrigen Texte des Gesetzes haben hier keinerlei wesentliche Abweichungen von A. Es wird also gesagt: Wenn jemand — von dem Zwischensatz 'qui lege Salica vivit' sehen wir hier ab[1]) — einen Knecht oder eine Magd, ein Pferd oder Rind oder irgendeine Sache bei einem anderen (als sein Eigentum) erkennt, soll er es 'in tertiam manum mittere'. Was haben wir darunter zu verstehen? Da, wie schon gesagt, der Besitzer der Sache, um sein Recht an ihr zu erweisen, seinen Autor oder Gewähren stellen muß, von dem er sie erworben hat, sieht die zurzeit herrschende

[1]) Vgl. unten S. 373.

Lehre in der tertia manus die manus ebendieses Gewähren, in dessen Hand durch den Bestohlenen die Sache „geleitet“ oder, wie es auch heißt, an dessen Hand sie „getrieben“ oder „geschoben“ wird.[1]) Demnach würde in tertia manu mittere besagen: „in (oder „an“) die dritte Hand leiten, treiben, schieben“. Aber was bedeutet mittere in der Lex Salica? Die vorherrschende Bedeutung dieses Wortes im Mittellatein und auch in der Lex selber ist nicht „schicken, senden“, sondern „stellen, setzen, legen“. Es wird wie das aus ihm entwickelte mettere oder mettre als Synonym von ponere verwendet.[2]) Und so werden wir es auch an unserer Stelle zu gebrauchen haben, wir werden mittere in tertia manu übersetzen „in die (oder „eine“) dritte Hand legen“.

Bezeichnenderweise ist an einer anderen Stelle unseres Titels in einem der überlieferten Texte geradezu ponere für mittere eingesetzt; wo die anderen B-Handschriften und der mit B eng verwandte C-Text haben: ille, super quem res ... in tertia manu missa fuerit, schreibt die Handschrift B 1 ... in tertia manu fuerit posita.[3]) Ferner aber ergibt sich diese Bedeutung des Verbums mittere in der Lex aus folgenden, z. T. schon von Diez angeführten Stellen: In Titel 25 (= BC 20) wird zunächst der Fall behandelt, daß jemand die Hand, dann, daß jemand den Arm einer Freien berührt. Hierauf heißt es: si super cubitum manum miserit ... d. h. „wenn er oberhalb des Ellenbogens die Hand anlegt“. Ferner: in 74, 2 (fehlt in BC) wird bestimmt: S. q. capud de homine, quem suus inimicus in palo misisset ..., tollere praesumpserit, d. h. „wenn jemand das Haupt eines Menschen, das dessen Feind auf einen Pfahl gesteckt hat, wegnimmt“.[4]) Der Begriff „Hand an das Vermögen eines andern legen“ wird in A 85 (BC 50) durch die Worte manum super fortunam alicuius mittere, in A 79 (BC 45) durch manum super fortuna ponere wieder-

[1]) Vgl. Rauch, Spurfolge und Anefang (1908) S. 7; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte II S. 499.

[2]) Diez, Etymologisches Wörterbuch der romanischen Sprachen[4] S. 213; Schramm, Sprachliches zur Lex Salica (Marburger Beiträge z. roman. Philol. III) S. 81 N. S. auch unten S. 388. 391 Anm. 1.

[3]) Worauf schon Schramm l. c. aufmerksam gemacht hat.

[4]) Dazu vgl. noch Brunner a. a. O. I[2] S. 226 Anm. 28.

gegeben. Ebenso hat die Lex: ponere extra sermonem regis, „aus dem Königsfrieden setzen", wo das Edikt Chilperichs aus der Mitte des 6. Jahrh. mittere schreibt.[1]) Auch vergleiche man A 55 (BC 34): S. q. in curte vel in casa in furtum aut per malo ingenio aliquid miserit, d. h. „wenn jemand im Hofe oder Hause (eines anderen) in böser Absicht etwas niederlegt". Dann aber kommt mittere in unserem Titel selber noch einmal in anderer Verbindung vor. Der Besitzer der Sache (oder einer seiner Vormänner) soll tres testes mittere. Das kann nun nicht heißen „drei Zeugen schicken", denn zweifellos wird vorausgesetzt, daß der Besitzer (bzw. sein Vormann) selber auch am Termin erscheint. Es ist nur mit „drei Zeugen stellen" wiederzugeben.[2]) Damit haben wir mittere als Synonym von ponere in unserem Titel selber belegt.[3])

---

[1]) In den sogenannten Kapitularien zur Lex Salica kommt auch vor: mittere in verbum regis, „unter den Schutz des Königs stellen"; vgl. Hessels, Lex Salica p. 407 (LXXII,1) und p. 408 (LXXVI, 7).

[2]) Ebenso ist im Edikt Chilperichs das mittere servum ad sortem oder in praesente mit „stellen" zu übersetzen. Vgl. auch Pactus p. t. p. c. 5: servus ad sorte ponatur und das dort übliche praesentare.

[3]) Ich verzeichne ferner zwei den bisher angeführten verwandte Fälle, nämlich incendium (in casa) mittere aus A 19, 1 (= BC 16), „Feuer anlegen"; vulnus intra costas aut in ventre mittere (A 20, 3 = BC 17), „jemandem zwischen den Rippen oder im Bauch eine Wunde beibringen". — An einigen Stellen der Lex hat mittere wie schon im klassischen Latein die Bedeutung „werfen"; vgl. 68, 1. 2 (BC 41): S. q. Francum ... occiserit ... Si vero eum in puteum aut sub aqua miserit .. und 18, 2 (BC 55): S. q. hominem mortuum super alterum in naufum (d. h. in dessen hölzernen Sarkophag) aut in petra miserit.. — Aus dem Codex Euricianus, der ältesten westgotischen Rechtsquelle, übernommen ist 10, 8 (BC 9): Si quis saepem alienam aperuerit et in messe aut in quolibet labore pecora miserit ...; vgl. Lex Visigothorum VIII, 3, 10. Hier ist mittere wohl mit „treiben" zu übersetzen. — Endlich sei noch A 85, 3 (= BC 50) erwähnt, wo es heißt: Si grafio invitatus fuerit (nämlich die Pfändung des Schuldners vorzunehmen) et ... non ambulet neque alium transmiserit, de vita sua conponat. Hier wird, um den Begriff „schicken" auszudrücken, bezeichnenderweise nicht das Simplex mittere, sondern das Kompositum gewählt, in dem sich nach Diez bei den Romanen die alte Bedeutung von mittere allein erhalten hat. Freilich haben die Texte BC die Stelle geändert, so daß sie dort jetzt lautet: et ... non ambulet neque aliquem mittat, qui cum iustitia exigere debeat, de vita culpabilis esse debet (das

Man wird den Grundsatz gelten lassen müssen, daß es erforderlich ist, einen Satz in einer geschichtlichen Quelle aus dem Sprachgebrauch ebendieser Quelle zu erklären. Dann aber können wir das mittere in tertia manu eben nur, wie schon gesagt, durch „legen in die dritte Hand" verdeutschen. Danach hat also derjenige, der ein ihm abhanden gekommenes Gut bei einem anderen wiederfindet, das Recht, es diesem zu entziehen, um es dann in die Hand eines Dritten, eines Unparteiischen, zu legen, der es bis zum Ausgang des zwischen den beiden anderen nun um das Eigentum daran anhebenden Rechtsstreites in Verwahrung hält. Wir glauben, so eine bereits „endgültig" totgesagte[1]) Lehre, die sogenannte Sequestertheorie, wieder beleben zu können. Ihr haben die älteren Forscher fast ausnahmslos, darunter Rogge, Pardessus und Georg Waitz, angehangen.[2]) Sie fand eine Stütze im skandinavischen Recht, wo auch die agnoszierte Sache bei einem Dritten deponiert wird.[3]) Mein verewigter Lehrer Zeumer hat sich zu ihr bekannt.

Es gehören aber andererseits die Meister der Geschichte des deutschen Rechts[4]) zu denen, die sie bekämpft und, wie es schien, für immer gestürzt haben. Man wird fragen, was sie bewogen hat, an jener so naheliegenden Übersetzung der entscheidenden Stelle vorüberzugehen und eine andere, gezwungenere vorzuziehen? Hier ist in erster Linie die Rücksicht auf das ripuarische Recht maßgebend gewesen, das eine Sequestration des agnoszierten Objektes nicht kennt, dies vielmehr bis zum Termin in der Hand des Besitzers läßt und überdies gleichfalls den Ausdruck tertia

---

gegenüber A Veränderte ist hier gesperrt). Anscheinend haben die Umarbeiter der Lex als bessere Latinisten die alte Bedeutung von mittere wieder belebt. — Übrigens kann ja mittere auch schon im klassischen Latein „legen" bedeuten. Vgl. die Wendung manum ad arma mittere.

[1]) Rauch, Spurfolge und Anefang S. 7.

[2]) Vgl. die Zusammenstellung bei Rauch a. a. O. S. 6 N. 2.

[3]) Steenstrup, Normannerne IV S. 368; v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht I S. 665; über französisches Recht s. H. Meyer, Entwerung und Eigentum S. 288f.; vgl. auch Rauch S. 122 N. 2.

[4]) Vgl. u. a. Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte I[5] S. 351; Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens S. 86f.; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte II S. 498.

manus verwendet, hierunter aber den Gewähren versteht.[1]) Also schien mittere rem in tertia manu wirklich nichts anderes bedeuten zu können, als „die Sache an die dritte Hand, d. h. die des Gewähren ziehen".

Aber schon Waitz[2]) erschien es bedenklich, die Lex Salica aus der Lex Ribuaria erklären zu wollen, und wir müssen uns seinem Bedenken anschließen. Denn die Ribuaria ist die jüngere, empfangende Quelle. Sie hat auch an dieser Stelle die Salica benutzt und deren Wortlaut nach ihren Anschauungen gedeutet. Wir halten es für sicherer, eine Stelle der Lex Salica mit den Mitteln, die uns dies Gesetz selber an die Hand gibt, zu erklären. Es ist ja auch gar nicht notwendig anzunehmen, daß ihr Recht sich in diesem Punkt mit dem der Ribuaria deckt. Warum kann sie hier nicht etwas Abweichendes, Eigentümliches bieten?

Wir werden im folgenden erkennen, daß sie auch anderweit in diesem Titel eigene Art behauptet, müssen aber, um zu deren Erkenntnis vorzudringen, dem Titel gegenüber einen anderen Weg der Untersuchung einschlagen als alle bisherigen Forscher. Denn diese haben ausnahmslos auf dem jüngeren und schlechteren Texte, den wir B nennen, aufgebaut und im besonderen sich auf eine der Handschriften dieses Textes (B 4, früher 1) verlassen zu können geglaubt, der in Wahrheit nicht einmal im Rahmen des B-Textes der erste Platz zukommt.[3]) Wir denken uns von dieser Einseitigkeit frei zu halten und statt eines Textes oder gar einer Handschrift alle Klassen heranzuziehen, um durch Vergleichung zu ermitteln, welcher der Vorzug gebührt. Es wird sich auch hier herausstellen, daß die mit A bezeichnete Klasse unbedingt den relativ ältesten Text bietet, aus dem die übrigen entwickelt sind. Diese vielgestaltige und z. T. sehr komplizierte Textentwicklung wird im Zusammenhange später noch darzustellen sein, wobei die Individualität der

---

[1]) Vgl. Rauch a. a. O. S. 13.

[2]) Das alte Recht der salischen Franken S. 157 N.

[3]) Es sei nicht unerwähnt, daß gegen diese Bevorzugung von B 4 K. Rauch gelegentlich Stellung genommen hat, so treffend auf S. 25 seines Buches.

einzelnen Klassen und Handschriften voll ans Licht treten wird. Sie verdankt mehr gelehrtem Bestreben als der Rücksicht auf praktische Bedürfnisse ihren Ursprung. Daher werden die Texte, indem sie sich von ihrem noch etwas ungehobelten Urbild entfernen, in Sprache und Satzbau nicht schlechter, sondern besser. Hier können wir diese Entwicklung nur, soweit sie unseren Titel — und die anderen Stücke der Salica, die wir hier besprechen wollen — angeht, verfolgen.

Aber weit mehr noch als diese wird uns eine andere Entwicklung des Textes beschäftigen. Denn da wir die Fassung A datieren können und sie nicht der Ursprungszeit des salischen Gesetzes angehört, sondern mehr denn zweihundert Jahre jünger ist[1]), so wird sich die Frage erheben, ob das, was sie bietet, wirklich der alte Text, wie ihn Chlodovech und seine Söhne haben aufzeichnen lassen, ist? Oder ob man unter den früheren Karolingern versucht hat, die alte Lex durch eine weitgehende, aber an den ursprünglichen Wortlaut anknüpfende Umarbeitung „zeitgemäßer" zu gestalten? Dem aufmerksamen Blick verrät der A-Text auf Schritt und Tritt, daß hier Altes und Neues oft ganz unvereinbar nebeneinandersteht. Er erlaubt noch die Nähte zu erkennen, die beides mit einander verbinden sollten. In ihm ist noch nicht das Ursprüngliche und das Hinzugesetzte zu einem neuen einheitlichen und fehlerlosen Ganzen verschmolzen. Seine mitunter geradezu verderbt anmutende Diktion erklärt sich daher. Viele Härten und störende Momente hat die Tätigkeit der jüngeren Bearbeiter beseitigt. Die aber sind gerade für uns von Wert, da sie der inneren Kritik des Gesetzes unschätzbare Handhaben gewähren. Solange man von B ausging, war es unmöglich, zum verlorenen Urtext zu gelangen. Erst die Heranziehung von A hat die Möglichkeit geschaffen, die lange verborgenen Intentionen der alten salischen Gesetzgeber wieder zu erkennen. Wir wollen dies nun zunächst an dem Titel De filtorto versuchen.

---

[1]) Über die Frage des Ursprungs des salischen Gesetzes und der überlieferten Fassungen vgl. meinen Aufsatz „Zur Entstehung der Lex Salica" in der „Festschrift Heinrich Brunner dargebracht" S. 421 ff. 435 ff.



II.

Nach der eben behandelten Phrase 'mittat eum in tertia manu' bringt der Text A folgende Worte: et ille, super quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciant. Davon abweichend bringen die Texte B, C, D, E (nicht F) eine längere Fassung, die man bisher bei allen diesem Titel gewidmeten Untersuchungen um so unbedenklicher zugrundegelegt hat, als auf den ersten Blick in A hier wirklich eine Auslassung vorzuliegen scheint. Diese längere Fassung lautet: et ille, apud quem agnoscitur, debet adramire et si citra Ligere et Carbonaria ambo manent, et qui agnoscit et apud quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciant. Ich habe diese Stelle nach der B-Form gegeben, die übrigen Texte weichen nur ganz unerheblich davon ab. Was meiner Meinung nach in B und den folgenden aus A übernommen ist, ist hier petit gedruckt. Nun scheint nichts einleuchtender zu sein als die Annahme, in B usw. liege die ursprüngliche Fassung vor, der Redaktor von A sei von den Worten 'apud quem agnoscitur' (oder cognoscitur, was neben jenem in B erscheint) seiner Vorlage, die vor 'debet adramire' stehen, zu den gleichlautenden vor 'in noctes XL' abgeirrt und habe infolgedessen das ganze Stück von debet bis agnoscitur ausgelassen. Zugunsten dieser Argumentation scheint noch besonders der in A begegnende Plural faciant zu sprechen, der auf ein Subjekt in der Mehrzahl, wie es sich nur in B bis E findet (ambo), zurückweist. Gleichwohl ist das ein Trugschluß und jenes Stück von debet bis agnoscitur für einen Zusatz der B-Form zu halten.

Nach A soll also der, bei dem die Sache entdeckt ist, einen Termin[1]) über vierzig Nächte ansetzen. Nach B und den andern dagegen soll er adramire[2]), und wenn beide Gegner zwischen der Loire und dem Kohlenwald (im nordöstlichen Gallien) wohnen, sollen sie einen Termin über vierzig Nächte ansetzen. In A und allen übrigen Texten entspricht dieser Bestimmung eine andere am Schluß des Titels,

---

[1]) Über diese Bedeutung von placitum s. Sohm, Fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung S. 65 N. 25; Brunner a. a. O. II S. 454 N. 8; Schramm, Sprachliches zur Lex Salica S. 76f.

[2]) Über die Bedeutung dieses Wortes s. unten S. 345 und S. 356.

die lautet: Quod si trans Ligere aut Carbonaria manent illi, cum quem (so A; cum quo oder quocum F; cum quibus BC; apud quem DE) res agnoscitur, in noctes LXXX lex ista custodiatur.

Nach A setzt also der Besitzer, super quem agnoscitur, allein, nach B u. s. w. setzen er und sein Gegner gemeinsam den Termin an.

Den Beweis zugunsten von A erbringt die Tatsache, daß das 'placitum facere' in der Lex Salica nicht Sache mehrerer, sondern eines einzelnen ist. Das ergibt sich vor allem aus einem fast unmittelbar auf unser Stück folgenden Abschnitt. Der Titel 85 (=B 50) De fides factas beginnt mit den Worten: S. q. ingenuus aut litus alteri fidem fecit, tunc illi, cui fides facta est, in XL noctes aut quomodo placitum fecerit (quando fidem fecit, ad domum illius, qui fidem fecit fügen B, C, D und E hinzu), cum testibus venire debet . . . et si noluerit fidem facta solvere, sol. XV culpabilis iudicetur. D. h.: Wenn ein Freier oder Lite einem anderen die Erfüllung einer Schuld gelobt hat, dann soll der, dem gegenüber dies geschehen ist, nach vierzig Nächten oder wann jener den Termin angesetzt hat, mit Zeugen zu ihm kommen usw. Der Termin wird einseitig von dem Schuldner bestimmt. Ihn hat zwar A nicht ausdrücklich in dem betreffenden Satze (in XL bis fecerit) genannt, doch kann nur er hier und nicht der Gläubiger gemeint sein, da im 'fidem facere' ein 'placitum facere' notwendig enthalten ist, wie denn auch B zu placitum fecerit setzt: quando fidem fecit. „Die fides facta des Privatrechts ist das formelle, einseitige Versprechen, an einem bestimmten Tage Zahlung zu leisten ... Dem Inhalt der fides facta ist wie dem römischen constitutum ... die Festsetzung eines Zahlungstermines wesentlich.“[1]) Es war daher ganz selbstverständlich, daß qui placitum fecit nur eben der sein konnte, qui fidem fecit.[2])

[1]) Sohm, Der Prozeß der Lex Salica S. 18f.

[2]) Wird in Schuldverhältnissen ein derartiges Treuversprechen nicht gegeben, so fällt es dem Gläubiger zu, den Termin der Rückgabe des Geliehenen anzusetzen, vgl. Lex Ribuaria LII: S. q. rem suam alii praestiterit et placitum indixerit, si super placitum rem retinere praesumpserit, XV sol. multetur.

Dieser setzt also den Termin über vierzig Nächte oder auch früher oder später, quomodo voluerit, an.

Nun haben wir in unserem Titel einen hierzu ganz analogen Fall. Der Besitzer verpflichtet sich dem Bestohlenen gegenüber, zu einem bestimmten Termin den Gewähren stellen oder selbst für diesen erscheinen zu wollen. Diese Leistung liegt ihm ob. „Für das rechtsförmliche Versprechen aber, daß man selbst oder daß ein Dritter vor Gericht erscheinen werde, hat die fränkische Rechtssprache den Ausdruck adchramire, was „festmachen, rechtsförmlich zusagen" bedeutet."[1]) Und diese adramitio[2]) vollzieht sich in derselben Form wie die fides facta, hier wie dort wird die wadia oder festuca, das Stäbchen, dem anderen dargereicht oder zugeworfen.[3]) Also wird auch in unserem Titel anzunehmen sein, daß die Fristsetzung im Rahmen des Gelöbnisses einseitig durch die eine Partei erfolgt.

Wegen dieser formalen Übereinstimmung der fides facta mit der adramitio ist offenbar auch jene so kurz nach dieser in der Lex behandelt worden. Nur ganz kleine Stücke trennen den Titel De fides factas von De filtorto. Der Satz in jenem Stück: in noctes XL . . . placitum fecerit ist dabei fraglos nach dem Vorbild der entsprechenden Phrase des früheren Titels geformt, die demnach in ursprünglicher Gestalt gelautet haben muß: in noctes XL placitum faciat, nicht faciant. Diesen Plural haben wir vielmehr für eine jüngere Entstellung[4]) des echten Textes zu halten, an die, wie so oft, B angeknüpft hat.

Übrigens sei noch darauf hingewiesen, daß im Verfolg einer klägerischen Mahnung der Kläger ja berechtigt ist,

---

[1]) Vgl. Brunner a. a. O. II 366f.; Rauch a. a. O. S. 106 N.

[2]) Die in A nicht ausdrücklich erwähnt, aber zweifellos vorausgesetzt ist. Über das in B usw. zu Anfang begegnende debet adramire, das sich nicht auf die Stellung des Gewähren bezieht, s. unten S. 356.

[3]) Brunner a. a. O. II 366f. 519; Sohm a. a. O. S. 19 N. 3; Rauch a. a. O. S. 106 N. 1. — Vgl. auch Lex Rib. 30, 1. Der Herr, dessen Knecht angeklagt ist, verspricht, ihn über vierzehn Nächten ad igneum zu stellen: et sic eius praesentiam cum fistuca fidem faciat. Hier wird also fidem facere auch bei dem Gelöbnis, jemanden stellen zu wollen, angewandt.

[4]) Die denn auch in der emendierten Form von A, dem Text F, zu faciat verbessert ist.

dem Gegner Fristen zu setzen. So heißt es in Titel 67 (= B 40): Si servus absens fuerit, cui aliquid inputatur, dominus servi a repetenti ... admoneri debet, ut servum suum infra VII noctes debeat presentare. Et si infra septem noctibus eum noluerit presentare, tunc repetens ... ad alias VII noctes placitum faciat. Also auch hier bedeutet placitum facere die einseitig durch eine Partei erfolgte Ansetzung eines Termins. Vgl. schließlich 79 (= B 45) De migrantibus: iterum tertium placitum ad decem noctes addat, d. h. „er (der Kläger) möge einen dritten Termin über zehn Nächten ansetzen".

Die Terminsetzung ist ein Zwang, womit entweder eine der beiden Parteien sich selber bindet oder von der anderen gebunden wird.[1])

Wir haben sonach mit dem A-Texte an die Worte 'ille, super quem agnoscitur' unmittelbar 'in noctes XL placitum faciat' zu reihen, wobei wir, wie schon gesagt, das faciant des überlieferten A-Textes verbessern. Dies faciant aber hatte der Redaktor von B vor sich und infolgedessen nahm er an, daß eine Mehrzahl, daß beide Parteien zusammen den Termin anzusetzen hätten. Mit den Worten ille, super quem agnoscitur, die zu faciant nicht zu passen schienen, verband er zunächst ein neues Verb im Singular: debet adramire.[2]) Außerdem glaubte er die aus dem Schlußsatz des Titels herzuleitende Bedingung, unter der die Frist auf vierzig Nächte und nicht länger zu bemessen ist, hier anbringen zu müssen. Dort war in seiner Vorlage A 3 gesagt[3]): Quod si trans Ligere aut Carbonaria manent illi, cum quem res agnoscitur, in noctes LXXX lex ista custodiatur. Diese Bestimmung war trotz des manent illi nur auf eine der beiden Parteien, den Besitzer, super quem agnoscitur, wie er schon vorher genannt war, zu beziehen.

[1]) Termine nicht prozessualischer Art werden natürlich auch von zwei Parteien miteinander vereinbart, so von einem Könige mit den Gesandten eines anderen, vgl. Gregor. Turon., Historia Francorum VI 34 (MG. Scriptores rerum Meroving. I p. 274, 10. 15); X 3 (l. c. p. 412, 15); dazu vgl. aber VII 23 (l. c. p. 305, 20).

[2]) S. darüber unten S. 356.

[3]) Darüber, daß der B-Form diese Gestalt von A vorgelegen hat, vgl. meinen oben (S. 336 Anm. 1) angeführten Aufsatz S. 623. 632 ff.

Die Diskrepanz zwischen manent illi und quem glich der Redaktor von B aus, indem er quem zu quibus wandelte, so daß also nun hier in der Mehrzahl von den Besitzern die Rede war. Der Schlußsatz ergab die Folgerung, daß der Gegner des Besitzers, ille, qui agnoscit, immer innerhalb jener Grenzen wohnen müsse und also die kürzere, am Anfang des Titels angesetzte Frist dann einzutreten habe, wenn nicht nur er, sondern auch ille, apud quem agnoscitur, ebendort beheimatet sei. Demnach fügte B nach dem Muster des Schlußsatzes jene Phrase ein, die betont, daß nur wenn beide, der eine wie der andere (et qui agnoscit et apud quem agnoscitur), innerhalb der Loire und des Kohlenwaldes wohnen, die Frist auf vierzig Nächte zu bemessen sei. Die Einschiebung dieser hier nicht unbedingt erforderten Phrase ist aus dem auch sonst zu beobachtenden Streben des Redaktors von B nach größerer Ausführlichkeit zu erklären.

So haben wir gleich zu Beginn des Titels die Überlegenheit der A-Fassung über den nur scheinbar besseren B-Text, dem C, D und E folgen, kennen gelernt.

III.

Nach „placitum faciant" heißt es in A zunächst weiter:

> et in ipso placito quanti fuerint, qui rem vendiderint vel camiaverint aut furasse, homnes (d. i. omnes) commoneantur, hoc est ut unusquisque de negotiantibus suis alter alterius commoneant et si commonitus fuerit et eum sumnis non detenuerit . . .

Durch B hat diese Stelle eine etwas andere Form erhalten, die die jüngeren Texte C, D, E übernommen haben. Sie lautet in B:

> et in ipso placito quanti fuerint, qui caballo **ipso aut** vendiderunt aut cambiaverunt aut fortasse **in solutione dederunt,** omnes **inter placitum istum** communiantur, hoc est unusquisque cum negotiatoribus alter alterum admoneat, et si **quis** commonitus fuerit et sunnis non detenuerit . .[1])

[1]) Was B hier aus A unverändert übernommen hat, ist petit, was es bloß verändert hat, gesperrt, was es hinzugesetzt hat, korpus gedruckt. So auch im folgenden.

Hier ist also, wenn wir die bedeutenderen Veränderungen berücksichtigen, erstens für rem eingesetzt caballo[1]) ipso aut, dann das Wort furasse in fortasse verändert und daran gefügt 'in solutione dederunt'; ferner sind hinter omnes die Worte inter (oder intra) placitum istum eingeschaltet; für de (negotiantibus) ist cum, für alterius alterum gesetzt und vor commonitus ein quis eingeschoben.[2])

Wie an anderen Stellen wirkt auch hier zunächst der A-Text neben B wie eine minderwertige, entstellte Fassung. Aber die anscheinende Verderbnis in A rührt daher, daß in diesem Text die verlorene ursprüngliche Form steckt, die später in ungeschickter Weise überarbeitet wurde. Wir sind in der Lage, die Spuren dieser jüngeren Rezension wieder zu tilgen und den echten Kern herauszuschälen.

Wenn man das eben wiedergegebene Stück genau ins Deutsche übersetzt, ergibt sich folgendes: „und zu diesem Termin sollen alle, die die Sache verkauft oder eingetauscht haben — von aut furasse sehe ich einstweilen ab —, so viel[3]) ihrer sein mögen, geladen werden, das heißt, von denen, die mit ihr gehandelt haben, soll einer den anderen laden, und wenn er geladen ist und ihn echte Not nicht hindert..." Wer ist dieser „er", der hier ganz unvermittelt auftaucht? Der Satz müßte korrekt lauten: „wenn einer von ihnen . . .", et si unus ex ipsis . . . Der Redaktor von B hat an dieser Stelle auch gestutzt und sie durch Einfügung eines von den anderen Texten übernommenen quis aufzubessern gesucht, so daß es nun dort überall heißt: „wenn jemand geladen ist...".[4]) Was aber auch nicht recht in den Text hineinpaßt,

[1]) Die Texte B 2, D, E schreiben wieder rem statt caballum.

[2]) An Stelle des von allen anderen gebrachten quanti fuerint hat B 4 (früher Text 1): qui interfuerit und in Übereinstimmung hiermit die Verben vendere, cambiare und dare in den Singular gesetzt. Obwohl dem nun doch das folgende omnes... communiantur (so auch B 4) völlig widerspricht und qui interfuerit offensichtlich nur eine Verschreibung von quanti fuerint darstellt, haben die neueren Herausgeber der Lex (Waitz freilich nicht) in ihrer blinden Vorliebe für diese Hs. es doch vermocht, uns deren handgreiflich falsche Lesart als den Urtext der Lex Salica an dieser Stelle vorzusetzen. Vgl. auch in meinem oben S. 336 angeführten früheren Aufsatz S. 608 N.

[3]) Die Einsetzung von quanti für quot ist dem Mittellatein geläufig.

[4]) So auch im Texte F.

da es sich hier nicht um irgend jemanden, sondern um einen aus einer ganz bestimmten, vorher wortreich umschriebenen Reihe handelt. Daher ist auch nicht wahrscheinlich, daß dies 'quis' ursprünglicher Bestandteil der Lex und im A-Text nur ausgefallen ist. Der übrige Text unserer Stelle zeigt ein so deutliches Streben nach genauester und ausführlichster Darstellung, daß man ihrem Redaktor eine derartige Unbestimmtheit in der Formulierung nicht wird zutrauen mögen. Sie wird sich auch kaum sonstwo in der Lex nachweisen lassen.

Wenn man nun nicht zu der willkürlichen Annahme, eine Wendung wie unus ex ipsis sei vor commonitus ausgelassen, seine Zuflucht nehmen will, so wird man zugeben müssen, daß innerhalb der Stelle, die wir hier behandeln, ein Widerspruch vorliegt. Denn die Worte et si commonitus fuerit setzen voraus, daß vorher nur die Ladung eines Autors vorgeschrieben ist, während in Wirklichkeit dort nachdrücklich betont wird, „alle, so viel ihrer sein mögen“, sollen zu dem Termin geladen werden. Also muß die Stelle hier, von quanti fuerint bis commoneant, ursprünglich anders gelautet haben. Dort kann nur, daß der unmittelbare Vormann zu laden ist, bestimmt gewesen sein, etwa in dieser Form: et in ipso placito eum, qui rem vendiderit vel camiaverit, commoneat[1]) et si conmonitus fuerit . . . Dann hat ein Überarbeiter, der von dem Gedanken ausging, es müßte mehr als ein Vormann an jenem Termin erscheinen, diese Anschauung in den Satz hineingetragen und sie überdies durch Einfügung von Wendungen wie quanti fuerint und omnes noch besonders betont. Aber nun konnte der neugestaltete Satz dahin ausgelegt werden, daß der, apud quem agnoscitur, alle diese selber zu laden habe. Daher fügte der Bearbeiter noch den mit hoc est eingeleiteten Zwischensatz hinzu, der

---

[1]) Die Form commoneat (nicht commoneatur) setze ich hier wegen des vorangehenden faciat und des folgenden mittat ein. Das Subjekt zu allen drei Verben ist der Besitzer, super quem agnoscitur. Zusammen mit dem quanti fuerint und dem omnes ist commoneantur eingesetzt und dies dann durch den folgenden Satz hoc est — commoneant erläutert worden. S. oben das Weitere im Text.

das Vorhergehende dahin näher erklärte, daß von seinen, d. h. des Besitzers, negotiantes der eine den anderen zu laden habe. Diese Wendung ist aber ungenügend, denn sie setzt das Vorhandensein der Bestimmung voraus, daß der Besitzer den ersten Vormann selber laden muß, die aber fehlt. Doch das war wohl für den Bearbeiter trotz der Veränderung noch immer in dem Vorhergehenden enthalten, so daß er hier nur das, was den neu hinzugekommenen weiteren Vormännern gegenüber galt, angeben zu müssen glaubte. Seine Handlungsweise erklärt sich daraus, daß der ursprüngliche Sinn des vorhergehenden Satzes noch etwas in ihm nachwirkte.

Damit hat also der Überarbeiter in die Lex Salica die merkwürdige Bestimmung eingeführt, daß zu einem Termin alle Gewährsmänner des Besitzers erscheinen müssen. Daß diese nicht ursprünglich sein kann, werden wir hernach (S. 372) noch aus einem anderen Grunde erkennen.

Eine nähere Betrachtung erfordert noch der Satz qui rem vendiderint vel camiaverint aut furasse, für den wir oben die Form qui rem vendiderit vel camiaverit nur einstweilen als ursprünglich eingesetzt haben. In Wirklichkeit hat der echte Text hier anders gelautet. Wir haben bei dieser einstweilen gewählten Fassung das in A hinter camiaverint begegnende aut furasse völlig unter den Tisch fallen lassen. Das Wort furasse paßt seiner Form und seinem Inhalt nach gar nicht in den Satz hinein und ist als Reststück einer andern, älteren Fassung dieser Stelle zu betrachten, in die vendere und cambiare erst später eingedrungen sind.

Denn es geht nicht an, nur die Wortform hier zu bessern und für furasse ein furaverit einzusetzen[1]) und dies dem vendiderit vel camiaverit zu koordinieren. Dann würde der Vormann hier als derjenige bezeichnet sein, der die Sache verkauft oder vertauscht oder gestohlen hat. Aber vendere oder cambiare einerseits, furare andererseits stehen gar nicht in einem logischen Gegensatz zueinander. Jenes[2])

[1]) Entsprechend dem F-Text, der furaverunt schreibt.

[2]) Auch cambiare, weil es hier neben vendere steht. Wo es, wie in Titel 61, neben emere begegnet, hat es natürlich die entgegengesetzte Bedeutung.

bezeichnet eine Veräußerungs-, dieses eine Erwerbsart. Nur einem emere (statt vendere) kann ein furare gegenübergestellt werden, wie denn auch im Titel 61 De vestigio minando der Besitzer einer von anderer Seite in Anspruch genommenen Sache auf den Vorwurf des Furtums entgegnet: se rem emisse (bzw. cambiasse). Also kann das vendere vel cambiare mit dem furare nicht verkoppelt, sondern nur eines von beiden ursprünglich gewesen sein. Entweder wurde der Vormann als der Verkäufer oder als der Dieb der Sache bezeichnet.[1])

Für die Entscheidung dieser Frage ist es von Wichtigkeit, daß unser Titel, gleich nachdem er bestimmt hat, daß der Vormann zu laden ist, so fortfährt: et si commonitus fuerit et eum sumnis non detenuerit et ad placitum venire distulerit. Dann hat der Besitzer durch Zeugen nachzuweisen, daß er jenen geladen und daß er mit ihm gehandelt hat. Istud si fecerit, exuit se de latrocinio et ille erit latro... Wenn der Vormann beim Termin unentschuldigt ausbleibt, gilt er ohne weiteres als überführter Dieb. Und daß er auf die Ladung hin ausbleibt, scheint dem Gesetzgeber hier die gegebene Vermutung. Den anderen Fall, nämlich daß er kommt und sein Recht an der Sache darlegt, hat er überhaupt nicht in Erwägung gezogen. Für ihn ist also, wenn nicht der Besitzer, apud quem agnoscitur, jenen Beweis schuldig bleibt, dessen Vormann in der Regel der Dieb der in Anspruch genommenen Sache.[2])

Demnach wird er ihn auch an der fraglichen Stelle als den mutmaßlichen Dieb der res bezeichnet und jene

---

[1]) In der Lex Ribuaria LXXII, 1 heißt es zwar: ipse intertiatus (servus) . . . de manu in manu ambulare debet, usque dum ad ea manu venit, qui eum inlicito ordine vindedit vel furaverit. Hier ist vendere mit furare verbunden, aber es ist kein vendere schlechthin, sondern ein vendere inlicito ordine, das nicht in gutem Glauben und rechtmäßiger Weise erfolgt ist, sondern eine unbefugte Eigentumsentziehung bedeutet und so dem furare sehr nahekommt. Wenn dem vendere in De filtorto eine gleiche Wendung oder auch deren Gegenteil (etwa legitime) voraufginge, wäre gegen diese Verknüpfung eines vendere mit furare nichts einzuwenden.

[2]) Darüber, auf Grund welcher Quelle der Verfasser des Urtextes zu dieser Anschauung gelangt ist, s. unten S. 378.



ursprünglich also gelautet haben: et in ipso placito eum, qui rem furasse videtur, commoneat et si conmonitus fuerit et . . . venire distulerit . . ., latro [est]. Der Verdacht des Diebstahls, der auf den Vormann von vornherein fällt, bekommt, wenn dieser im Termin ausbleibt, seine volle Bestätigung.

Der Überarbeiter aber, der — auf Grund einer ganz bestimmten Quelle —[1]) eine Mehrzahl von Vormännern voraussetzte, durch deren Vermittlung das Stück aus der Hand des Eigentümers in die seines jetzigen Besitzers gelangt und deren letzter allein (nicht deren erster) als Dieb des Agnoszenten anzusehen war, schob hinter rem die Worte vendiderint vel camiaverint ein. Mit ihnen wurde durch aut auch das furasse videtur — oder jetzt videntur — verbunden[2]), das freilich, wie schon gesagt, gar nicht zu ihnen paßte, von dem Bearbeiter aber beibehalten wurde, wohl weil er auf diese Weise — freilich etwas ungeschickt — ausdrücken zu können glaubte, daß die Tätigkeit der Vormänner nicht nur darauf beschränkt gewesen war, daß einer dem anderen das Stück verkauft oder vertauscht, sondern einer von ihnen es mutmaßlich auch seinem Vormanne gestohlen hatte. Das videtur oder videntur ist dann durch die Unachtsamkeit eines Abschreibers ausgefallen. So ist an dieser Stelle die völlig verderbt anmutende Fassung, die A überliefert, letzten Endes aus dem Bestreben eines Überarbeiters, seine eigene Zutat mit dem, was er vorfand, um jeden Preis zu vereinigen, entsprungen.

Der Verfasser des B-Textes sodann hat aus aut furasse, wie wir schon sagten, 'aut fortasse in solutione dederunt' gemacht. Ihm wird in seiner A-Vorlage vielleicht die Form forasse (die unser Codex A 2 auch tatsächlich bietet) statt furasse vorgelegen und er wird dies forasse für fortasse genommen und daran seine Ergänzung angeschlossen haben. In B und den folgenden Texten werden demnach die Vormänner als Leute bezeichnet, „die die Sache verkauft oder vertauscht oder in Zahlung gegeben haben“.

[1]) S. darüber unten S. 404.

[2]) Über ein entsprechendes Verfahren des Bearbeiters der Lex an ähnlicher Stelle s. unten S. 407 Anm. 2.



Wir haben bei Erörterung dieser Stelle bisher die B-Fassung unberücksichtigt gelassen, weil wir nach unseren früheren Forschungen ja wohl berechtigt sind, von A als der ältesten überlieferten Form auszugehen. Aber dem Einwand, daß vielleicht doch in B der echte Text zu finden sei, soll auch hier noch ausdrücklich begegnet werden.

Dafür, daß das aut in solutione dare von B ein späterer Zusatz ist, spricht entscheidend der Umstand, daß in dem mit unserem Stück so eng zusammenhängenden Titel De vestigio minando (A 61 = B 37), wie schon erwähnt, von dem Besitzer einer in Anspruch genommenen Sache vorausgesetzt wird, er erkläre demjenigen, qui agnoscit, gegenüber: se rem emisse aut cambiasse. Zweimal wird das dort als die gegebene Einrede — in allen Texten — angeführt. Nirgends ist noch eine dritte Erwerbsart, keine Wendung wie aut in solutione accepisse dem cambiasse hinzugefügt. Genau dementsprechend gehalten ist in Titel 81 von allen Texten des Gesetzes nur A.[1]) Diese Klasse erwähnt hier nur zwei rechtmäßige Veräußerungsformen, die des vendere und des cambiare. Daß von diesen beiden Titeln der eine den anderen hier beeinflußt hat, ist nicht zu bezweifeln. Dabei ist noch besonders wichtig, daß, wie wir später zeigen werden (S. 405), das emere aut cambiare in 61 gleichfalls als Zutat des Überarbeiters anzusehen ist. Sonach muß entweder das emere aut cambiare dem vendere aut c. oder dieses jenem nachgebildet sein. Im ersteren Falle wäre die Außerachtlassung eines dem cambiare in der Vorlage folgenden aut in solutione dare völlig unverständlich. Aber auch im zweiten, der der wahrscheinlichere ist, weil der Titel De vestigio minando dem anderen voraufgeht, ist nicht einzusehen, warum ein Redaktor, der an der einen Stelle mit den ja auch wirklich an sich schon zureichenden Verben emere und cambiare auskam, nun an der anderen plötzlich das Bedürfnis empfunden haben sollte, hier noch eine dritte, im Grunde überflüssige Redensart anzufügen.

Sie ist Erzeugnis des Urhebers von B, der in De vestigio minando zu emere aut cambiare nichts beifügte, weil dort

[1]) Dem F wie sonst folgt.

kein Anlaß dazu vorlag, der aber in unserem Titel auf Grund des aut forasse, das er für aut fortasse ansah, noch eine dritte neben Verkauf und Vertausch „vielleicht“ vorkommende Veräußerungsart glaubte hinzufügen zu müssen.

So, sehen wir also, bietet A hier durchaus die ursprüngliche Fassung, an die B erst angeknüpft hat.

Als charakteristisch für die den ursprünglichen Text erweiternde Art von B sei hier noch ein anderer, gleich nach diesem begegnender Zusatz erwähnt. Während nämlich A schreibt: et in ipso placito quanti fuerint, qui ..., omnes commoneantur, hält B es für nötig, hinter omnes zur größeren Deutlichkeit noch einmal die Worte inter placitum istum einzufügen, was dann natürlich die Klassen C bis E übernommen haben. Wie stark ferner B mitunter den ursprünglichen Sinn verändert hat, ersieht man aus folgendem Beispiel. Durch den Redaktor dieser Klasse ist das de vor negotiantibus suis, das der A-Text bietet, in cum verwandelt worden, so daß der betreffende Satz nach B 1 lautet: hoc est unusquisque cum negotiatoribus alter alterum admoneat. Auch hierin sind dieser Klasse die genannten gefolgt. Einen Sinn gibt die Stelle in dieser veränderten Form aber nur, wenn man das unusquisque außer Acht läßt und unter alteri die beiden Gegner, den 'qui agnoscit' et den 'apud quem agnoscitur', versteht und das Ganze also dahin wiedergibt: „mit seinen Händlern soll der eine den anderen laden“. Deshalb ist wohl auch in B usw. das Verbum des Satzes in den Singular versetzt, weil der Verfasser dieses Textes — anders als der von A — überhaupt nur an eine einzige ladende Person dachte. Zu dieser Auffassung aber ist er gekommen, weil der Titel davon ausging, daß jemand eine Sache bei einem anderen entdeckt, super[1]) alterum agnoverit. Als es daher später hieß, einer

---

[1]) Für das super alterum agnoverit der A- und F-Form begegnet in B und C cum alterum agnoverit, für das kurz darauf folgende super quem agnoscitur ein apud quem agnoscitur. Dies cum in der Bedeutung „bei“, das wohl bei Gregor von Tours (vgl. Archiv f. lat. Lexikographie II, 30), aber nicht in der Lex gebräuchlich ist, ist hier anscheinend unter dem Einfluß des letzten Paragraphen eingefügt, wo die für B anzusetzende



soll den anderen laden, alter alterius[1]) commoneant, glaubte er, mit alterius sei derselbe gemeint wie oben mit alterum. Diese Form von alter setzte er daher nun auch hier ein. In dem anderen alter mußte er demnach den, qui agnoscit, erblicken. War aber einmal der Satz so erfaßt, so konnte allerdings de vor negotiatoribus nicht stehen bleiben. Und da nicht nur der Besitzer, sondern, wie aus dem Vorhergehenden folgte, auch die negotiatores geladen werden sollten, ergab sich die Ersetzung des de durch cum fast von selber. Das jetzt unmöglich gewordene unusquisque zu tilgen übersah der Redaktor oder auch der Abschreiber.

Also trägt jener hier die Ansicht vor, daß der Bestohlene den Besitzer und zwar mit dessen Vormännern zu laden hat. Nicht fordert der Besitzer den andern Vormann zum Erscheinen auf und dieser den zweiten, sondern der Bestohlene hat wie den alter, so auch dessen negotiatores selber zu mahnen. Es ergibt also der B-Text, richtig her-

---

A-Vorlage hatte: cum quem agnoscitur, was nach allem Voraufgegangenen nur mit „bei dem es entdeckt wird" übersetzt werden konnte. In Wahrheit liegt hier eine entstellte Form vor, auf deren Ursprung wir noch zurückkommen (s. § 5). Aber B leitete hieraus ab, daß cum auch „bei" heißt. Sonst bedeutet es in der Lex „mit", vgl. u. a. das mehrfach in diesem Titel begegnende cum eo negotiare. Da nun die Phrase „bei jemandem etwas entdecken" außer am Schluß noch dreimal zu Beginn des Titels erscheint, wurde der Gleichförmigkeit halber an der ersten dieser drei Stellen für „bei" auch cum, an der zweiten, gleich darauffolgenden aber, und an der dritten, wie zum Ausgleich dieser sprachlichen Freiheit, statt des super von A das korrektere apud mit agnoscere verbunden. Das ungewöhnliche cum alterum hat dann den auf B und C zurückgreifenden Redaktoren von D und E nicht gefallen, sie haben dafür die völlig neue Form sub alterius potestate eingesetzt.

[1]) Dies alterius hat hier natürlich nicht genitivische, sondern dativische Bedeutung; vgl. im folgenden: et pretium reddat illius, qui cum eo negotiavit, et ad illum secundum legem conponat, qui res suas agnuscit, wo die jüngeren Texte beidemal — für illius und ad illum (über ad als Dativpräposition s. Schramm a. a. O. S. 88 u. ö.) — richtig illi gesetzt haben. Vgl. auch Titel 85: S. q. alteri fidem fecerit, tunc ille, cuius fides facta est, in XL noctes . . . cum testibus venire debet . . . Ille ist der Gläubiger (alter), dem gelobt wird. Die jüngeren Texte haben cui. Auch weiterhin heißt es öfters ei oder mihi fidem fecit und dann wieder cuius (bzw. cui) fides facta est.

gestellt[1]), hier gar nicht den Sinn, den man bisher immer aus ihm entnommen hat.

In der zu Anfang des B-Textes erwähnten adramitio des Besitzers kann daher auch nicht das Gelöbnis, den Vormann vor Gericht bringen zu wollen, enthalten sein.[2]) Es ist das nach dem Zusammenhange, in dem jenes Wort dort erscheint, auch kaum anzunehmen. Denn es heißt ja: S. q. servum... agnoverit, mittat eum in tertia manu et ille, aput quem cognoscitur, debet adramire et si citra Ligere et Carbonaria ambo manent... placitum faciant et in ipso placito quanti fuerint, qui caballo ipso aut vendiderunt..., commoneantur, hoc est... Also das adramire begegnet an einer Stelle, wo vorher von den Gewähren noch gar nicht die Rede war; sie begegnen vielmehr erst geraume Zeit später und da ist über die Art ihrer Heranholung anders verfügt. Dagegen unmittelbar vor der adramitio ist von der res die Rede. Auf sie wird jenes Verbum hier zu beziehen sein. Der Besitzer muß nach B versprechen, die Sache vor Gericht bringen zu wollen. Also wird der Urheber dieser Fassung das Wort adramire unter dem Einfluß des schon öfter genannten Titels De vestigio minando eingefügt haben, der bestimmt, daß unter

[1]) Die Handschrift B 4 hat vor cum ein de — offenbar aus A, denn diesen Text hat die Handschrift oft zur Korrektur ihrer Fassung herangezogen — eingeschaltet, so daß nun dort hoc est unusquisque de cum negotiatoribus ... zu lesen ist. Diese Korrektur war anscheinend so gemeint, daß de an Stelle von cum treten sollte. Der Abschreiber der korrigierten Vorlage von B 4 hat aber beides bewahrt. Am Anfang des Titels hat der Urheber von B 4 in analoger Weise für das cum bzw. apud aliquem agnoscere der anderen B-Texte regelmäßig das super der A-Form wieder eingesetzt. Ich erwähne die sinnlose Form de cum negotiatoribus nur, weil sie als Lesart des „ersten Textes" in den bisherigen Ausgaben zu unverdienter Ehre gelangt ist. So haben Merkel und Behrend sie in ihren Text gesetzt. Geffcken freilich hat erkannt, daß sie so unmöglich zu halten ist, er hat daher einen Besserungsversuch gemacht und, cum mit dem Substantiv verbindend, de cumnegotiatoribus geschrieben, obwohl meines Wissens ein Wort connegotiator im damaligen Latein nicht existiert. Waitz dagegen, der den vielen Fehlern dieses Codex gegenüber nie blind gewesen und ihm nie so weit wie die Späteren gefolgt ist, hat sich hier den übrigen B-Handschriften, deren Lesung C, D, E überdies bestätigen, angeschlossen und nur cum übernommen. [2]) So Rauch a. a. O. S. 14.



gewissen Voraussetzungen, deren Geltung der Redaktor von B auch für dieses Stück annahm, der Besitzer die Sache behalten darf, doch ihre Gestellung am Termin geloben muß, rem adramire debet.

Aber auf die damit zusammenhängenden Fragen werden wir später eingehen. Hier beschäftigt uns nicht sowohl das adramire als vielmehr jener mit hoc est eingeleitete Satz. Und da ist ohne Frage die A-Form die ursprüngliche, denn zu dem unusquisque, das auch B bewahrt hat, paßt eben nur de und nicht cum. Da nun der Text von B in den Klassen C, D, E wiederkehrt, hat A — wie auch sonst oft — allein die richtige Fassung.[1])

IV.

Wir haben nunmehr die Besprechung des A-Textes bei dem Punkte fortzusetzen, wo angenommen wird, daß der Vormann geladen ist, aber ohne „echte Not“ beim Termin ausbleibt:

> et si conmonitus fuerit et eum sumnis non detenuerit et ad placitum venire distulerit, ille, qui cum eo negotiavit, mittat tres testes, quomodo ei nuntiasset, ut ad placitum venire debuisset, et alteros tres testes, quod publice apud eum negotiasset.

Wesentliche Abweichungen weisen die jüngeren Texte hier nicht auf. Der Besitzer muß also durch Zeugen dartun, daß er seinen Vormann zu dem Termin geladen und daß er mit[2]) ihm „öffentlich“, nicht heimlich, furtivo modo, den Handel abgeschlossen hat.

Für unursprünglich sind hier nur die Worte ille, qui cum eo negotiavit zu erachten. Nach der echten Fassung des Titels existierte, wie wir gesehen haben, nur ein Vormann des Besitzers. Mit jenem konnte demnach immer nur dieser gehandelt haben, der also hier wie kurz vorher

[1]) Der Text F hat für de negotiantibus suis die Worte sicut inter eos negotiatum fuit.

[2]) apud eum bedeutet dasselbe wie cum eo (was auch die Texte D und E haben); apud steht hier wie auch sonst im Mittellatein für cum. Aus apud hoc ist frz. avec entstanden. Vgl. Diez, Etymologisches Wörterbuch p. 22 s. v. 'appo' und p. 513 s. v. 'avec'.

ille super quem agnoscitur heißen müßte. Jene Bezeichnung verrät den Einfluß der Anschauung des Überarbeiters, der mehrere Vormänner annahm, die mit der Sache „gehandelt“ hatten, so daß, wenn unter den „negotiantes“ einer ausblieb, der 'qui cum eo negotiavit' nicht notwendig mit dem 'super quem agnoscitur' identisch zu sein brauchte und also hier nicht diese Bezeichnung, sondern jene am Platze war. Damit will ich nicht sagen, daß ein ursprünglich vor mittat stehendes ille super quem agnoscitur durch die nunmehr dort begegnende Wendung verdrängt wäre. Im alten Text wird das Subjekt zu mittat gar nicht ausdrücklich angegeben worden sein, wozu ja auch hier gar kein Bedürfnis vorlag. Wohl aber war das im veränderten Text des Titels der Fall.

Danach heißt es weiter:

> Istud si fecerit, exivit se de latrocinio et ille, qui non venerit, ille erit latro illius, qui res suas agnoscit et pretium reddat illius, qui cum eo negotiavit, et ad illum secundum legem conponat, qui res suas agnuscit. Ista omnia facere debet in illum mallum, ubi ipse amallus esse denoscitur, super quem res illa agnita fuerit aut interciata.

Zum Texte der Worte von Istud bis agnoscit ist zunächst zu bemerken, daß die Form exivit von unseren Handschriften A 1 und A 3 geboten wird, während A 2 exibit schreibt (ebenso C 1) und in B, D, E exuit überwiegt. Das exivit ist natürlich nicht als Perfektum, sondern als Futurum (exibit) aufzufassen. Auch sonst wird ja im mittelalterlichen Latein oft v für b gesetzt, in zwei Handschriften begegnet dieser Buchstabe tatsächlich und zu dem folgenden erit paßt nur ein Futurum. Jedoch ist exire wegen des anschließenden se hier nicht brauchbar, sondern nur exuere, exivit muß aus exuit verschrieben worden sein und sonach in der Vorlage von A schon eben die Form gestanden haben, die dann der Redaktor von B in richtiger Erkenntnis der Unmöglichkeit des exivit wieder eingesetzt hat.

Mit diesem exuit ist eine Futurform, ein erit, verbunden. Dies erit gibt aber keinen Sinn. Denn es heißt doch: wenn der Besitzer dies tut, d. i. die Zeugen stellt,

so „löst" er sich damit inbetreff des „latrocinium", mit anderen Worten: so ist er nicht der latro, der es verübt hat. Also ist es sein Vordermann. Mit der einen Folge der Zeugengestellung ergibt sich ohne weiteres sogleich auch die andere, die nicht erst in einem späteren Zeitpunkte eintritt. Demnach kann die Fortsetzung zu se exuit de latrocinio nur lauten: et ille est latro ... Das erit ist nicht als ursprünglich anzusehen, sondern der Redaktor von A wird im Anschluß an die bereits vor ihm vollzogene Verwandlung der ersten Praesensform dieses Satzes auch die Umsetzung der zweiten ins Futurum für notwendig erachtet haben. B und die folgenden Texte haben dann dies Futurum beibehalten.

Die Verba exuit und est standen anfänglich aber in einem noch engeren Zusammenhange als jetzt, da die zwischen ihnen begegnenden Worte ille qui non venerit für einen jüngeren Zusatz zu halten sind.

Denn daß in der ursprünglichen Fassung ein Bedürfnis bestanden haben sollte, mit diesen Worten den einen Vordermann des Besitzers, von dem dort ja nur die Rede war, deutlicher zu umschreiben, ist sehr unwahrscheinlich. Wenn es dort hieß: istud si fecerit, exuit se de latrocinio et ille est latro ..., so konnte nach allem, was vorhergegangen war, auch nicht der leiseste Zweifel darüber aufkommen, wer mit dem ille gemeint war. Denn hier stand der Besitzer nur einem gegenüber. Wenn er aber, wie in der überarbeiteten Fassung, eine Mehrzahl von Vordermännern hatte, dann allerdings war es nötig, denjenigen unter ihnen, der hier in Frage kam — der nämlich, der auf die Ladung hin ausgeblieben war — möglichst genau anzugeben. So dienen die Worte qui non venerit einem allererst aus der veränderten Fassung des Titels resultierenden Bedürfnis nach klarerer Gestaltung dieser Stelle und sind also jener Redaktion zuzuweisen. Dem Verfasser von B hat freilich dieser Einschub nicht genügt, er hat hinter qui non venerit noch die Worte super quem testes iuraverunt zu größerer Deutlichkeit angehängt. D und E haben dies übernommen und ihrerseits zwischen qui und non ein ammonitus eingeschoben. Obendrein aber sind

die anfangs so eng nebeneinander stehenden Worte exuit und est bzw. erit noch dadurch auseinandergerissen worden, daß in B,D,E das et vor ille fortgelassen, in D und E dahinter ein autem eingeschaltet wurde. Demnach hat diese Phrase folgende Wandlungen durchgemacht:

Ursprünglicher (verlorener) Text:

istud si fecerit, exuit se de latrocinio et ille est latro . . .

Überarbeiteter, in A verderbt überlieferter Text:

istud si fecerit, exivit se de latrocinio et ille, qui non venerit, ille erit latro . . .

B und C:

istud si fecerit, exuit (exivit, exibit C) se de latrocinio. Ille, qui non venerit, super quem testes iuraverunt, ille erit latro...

D und E:

istud si fecerit, exuit se de latrocinio. Ille autem, qui ammonitus non venerit, super quem testes iuraverunt, erit latro . . .

Das der jeweiligen Vorlage Entlehnte ist dabei in Petit-, das jeweilig Neugebildete in Korpussatz wiedergegeben.

Der Satz in seiner nunmehr gereinigten Gestalt besagt folgendes: wenn der Besitzer „dies tut", d. h. wenn er nachweist, daß er den Vormann geladen und von ihm gekauft hat, so befreit er sich wegen, in Hinsicht des Diebstahls[1]), und jener ist der Dieb. Ich möchte die Worte se exuit de latrocinio nicht mit Rauch[2]) übersetzen: „er zieht sich aus dem Diebstahlsvorwurf (oder „Diebstahlsverdacht") heraus". Denn latrocinium kann doch wohl nur das Delikt schlechthin bedeuten. Den Begriff „Verdacht des Diebstahls" hätte man deutlicher ausgedrückt. Die fränkische Rechtssprache der Zeit besaß durchaus das Vermögen, derartige Nuancen schärfer zu treffen. Man vergleiche den Pactus pro tenore pacis der Könige Childebert (von dem ja unser Titel stammt!) und Chlothar, wo Wendungen begegnen

---

[1]) Die Worte latro und latrocinium werden hier im gleichen Sinne wie fur und furtum verwandt. Ebenso im Pactus pro tenore pacis und in der Lex Burgundionum (c. 47). Vgl. Brunner a. a. O. II S. 637 Anm. 4.

[2]) S. a. a. O. S. 47.

wie: S. q. cum furtu invenitur ... si de suspectione inculpatur ... (c. 10) und si ... servus ... de crimine habetur suspectus ... (c. 12). Also wird man de nicht mit „aus — heraus" (welcher Bedeutung ex auch wohl besser entsprochen hätte), sondern mit „wegen, hinsichtlich" wiederzugeben haben. Dann bedeutet latrocinium hier den erfolgten, vollzogenen Diebstahl, eine Tatsache, an der nicht gezweifelt wird und hinsichtlich derer nur ermittelt werden soll, wer dafür verantwortlich zu machen ist, der Besitzer des Objekts oder sein Vormann. Mit der Möglichkeit, daß ille, qui rem agnoscit, irrtümlich oder böswillig ein Stück in Anspruch genommen haben könnte, auf das der Besitzer ein unanfechtbares Recht hat, wird überhaupt nicht gerechnet. Es ist hier auch an die Ausdrucksweise des zwölften Abschnitts[1]) im ripuarischen Kapitulare von 803 zu erinnern, wo es heißt: Si res interciata furto ablata fuerit, liceat ei, super quem res interciata fuerit, sacramentum se excusare de furto, nec suae voluntatis aut conscientiae fuisse, quod ablatum est, et tantum sine dampno restituat. Wenn also eine Sache „durch Diebstahl" entfernt ist, soll sich der Besitzer durch Eid „wegen des (erfolgten) Diebstahls" entschuldigen und beschwören, daß er ohne sein Wollen und Wissen erfolgt sei.

An latro reihen sich zunächst die erläuternden Worte illius, qui res suas agnoscit. Etwas gezwungen erscheint die Anhängung dieses Genitivs an latro, aber auffallender ist, daß hier noch hinzugefügt wird, an wem das latrocinium begangen wurde, während es unmittelbar vorher kurzweg heißt: exuit se de latrocinio ohne jeden weiteren Zusatz. An dieser Stelle wird also vorausgesetzt, daß jedermann weiß, wem der Diebstahl gegolten hat, an jener erscheint es plötzlich als notwendig, dies nachträglich noch mit einigen Worten ausdrücklich anzugeben. Erst ist der „Diebstahl", von dem gesprochen wird, eine bekannte, dann unmittelbar hinterher plötzlich eine unbekannte Größe. Ich glaube, wir haben es auch hier wieder mit einem Anhängsel des Überarbeiters zu tun. Zu der Selbst-

[1]) M. G. Capitularia I p. 117; Sohm, Lex Ribuaria (Handausgabe) p. 108. Wir werden auf dies Stück noch zurückkommen, s. unten S. 388 N. 5.

verständlichkeit, mit der das Wort latrocinium vorher auftritt, paßt danach nur ein latro ohne jeden Zusatz. Diesen hat der Überarbeiter im Streben nach größerer Ausführlichkeit und Deutlichkeit hinzugefügt. Und in seinem Texte war dieser Zusatz insofern nicht ganz unangebracht, als durch die Einschiebung der negotiatores zwischen dem Besitzer und dem latro derjenige, der das Stück bei jenem erkennt, weiter von dem latro abgerückt war als in der ursprünglichen Fassung und es sich also empfahl, ihn hier noch einmal mit der nun neugeschaffenen Wendung ille, qui res suas agnoscit einzuführen.

An die Worte illius, qui res suas agnoscit schließt sich die Phrase: et pretium reddat illius, qui cum eo negotiavit, et ad illum secundum legem conponat, qui res suas agnoscit. Wir werden gleich noch erkennen, daß wir sie aus bestimmten Gründen für einen Einschub des Überarbeiters anzusehen haben. Jene Worte aber von illius bis agnoscit gehören offenbar mit diesen folgenden eng zusammen. Die drei Phrasen illius, qui ... agnoscit; illius, qui ... negotiavit und ad illum ..., qui ... agnoscit sind untereinander gleich gebaut und verraten ein und denselben Verfasser.[1]) Sind also die Worte von et pretium an dem Überarbeiter zuzuweisen, so auch die vorhergehenden illius ... agnoscit.

In den Worten von et pretium reddat bis agnoscit wird folgendes ausgeführt: der Vormann — dem erwiesen ist, daß er den Diebstahl begangen hat — soll dem[2]), der mit ihm gehandelt hat, den für das erstandene Objekt gezahlten Preis zurückerstatten und dem Eigentümer des Stücks gemäß den Vorschriften des Gesetzes Buße zahlen. Dies alles — heißt es dann weiter — soll er tun an jener Gerichtsstätte, wo der „amallus" ist (über dies Wort später), bei dem die Sache erkannt oder interziiert (auch hierüber später) worden ist.

[1]) Sie sind übrigens recht ungeschickt aneinander gereiht, da doch auf die Worte erit latro illius, qui res suas agnoscit besser sogleich: et ad illum s. l. conponat gefolgt (wobei das zweite qui r. s. agnoscit hätte wegfallen können) und dann erst et pretium reddat usw. gekommen wäre. In diesem Sinne hat F den Text an dieser Stelle verbessert, worin sich E ihm angeschlossen hat.

[2]) Über die dativische Bedeutung von illius s. oben S. 355 Anm. 1.



Wir wenden uns zunächst den Worten ista omnia facere debet zu. Auf wen sind sie zu deuten? Unmittelbar vorher heißt es: „der latro soll dem einen den gezahlten Preis zurückgeben und dem anderen Buße zahlen". Wenn es nun danach weiter geht: „dies alles soll er tun" . . ., so kann dieses „er" doch nur auf den latro, der Subjekt des vorhergehenden Satzes ist, bezogen werden.

Dann ergibt sich aber die wunderliche Bestimmung, daß dem latro, der an dem gesetzten Gerichtstage nicht erschienen ist, nun nicht etwa ein Termin, sondern ein Ort angegeben wird, an dem er seinen Verpflichtungen nachkommen soll. Und dabei ist der Ort so gewählt, daß der Sieger im Streit, der Eigentümer, sich an eine fremde, ihm unter Umständen sehr entlegene Gerichtsstätte begeben muß, um dort die ihm gebührende Buße entgegenzunehmen.

Es ist wohl klar, daß hier etwas nicht in Ordnung ist, daß die überlieferte Form hier einen sinnlosen Zusammenhang bietet. Auf welche Weise läßt sich zur ursprünglichen Klarheit zurückgelangen?

Zunächst ist die Ausdrucksweise in diesem Abschnitt insofern auffallend, als erst gesagt wird, der latro soll das pretium dem zurückgeben, qui cum eo negotiavit, und gleich nachher: er soll dies dort tun, ubi ipse amallus esse denoscitur, super quem res illa agnita fuerit. Als ob der „Nachmann" des latro, an den dieser verkauft hat, nicht mit dem Besitzer, super quem agnoscitur, identisch wäre! Statt qui cum eo negotiavit sollte man die für den Besitzer übliche Bezeichnung super quem agnoscitur erwarten, um so mehr als in diesem Zusammenhange der Eigentümer stets nur als der, qui res suas agnoscit, bezeichnet wird. Das qui cum eo negotiavit kann daher nur von jemandem herrühren, der den Nachmann des latro von dem Besitzer unterschied. Wir haben oben gesehen, daß der Überarbeiter unserer Satzung mehrere Vormänner des Besitzers annimmt, so daß also der latro allerdings nicht notwendig unmittelbar an jenen verkauft zu haben braucht. Also werden wir die Wendung qui cum eo negotiavit — wie schon einmal in diesem Titel (s. oben S. 357) — dem Überarbeiter zuschreiben, der hier überhaupt das ganze

Stück, das die „Handlungen“ des latro umfaßt — von et pretium bis agnuscit —, eingeschoben hat. Denn offenbar bezieht sich die Phrase ista omnia facere debet zurück auf die gleichlautenden, weiter vorher begegnenden Worte istud si fecerit ... Demnach wird wie bei diesen, so auch bei jenen als Subjekt der Besitzer — und nicht der latro — anzusetzen sein. Dann aber muß in dem Satze, der dem ista omnia facere debet voraufgeht, das facere des Besitzers und nicht, wie es jetzt ist, das des latro eine beherrschende Rolle spielen. Es sind also die Worte von et pretium reddat bis agnuscit, die „Handlungen“ des latro umfassen, als spätere Einfügung auszuscheiden und das Ista omnia facere debet ist unmittelbar an Istud si fecerit usw. anzuknüpfen. So wird diese Stelle ursprünglich gelautet haben: Istud si fecerit, exuit se de latrocinio et ille est latro. Ista omnia facere debet in illum mallum, ubi ipse amallus esse denoscitur, super quem res illa agnita fuerit aut interciata.

Diese Fassung ist aber in dem, was auf facere debet folgt, noch nicht korrekt. Ist zu diesem Verb der Besitzer, super quem agnoscitur, Subjekt, so heißt der Schlußsatz folgendermaßen: „Dies alles soll der Besitzer dort tun, wo der amallus ist, bei dem die Sache erkannt wird.“ Ersichtlich paßt dieser nachhinkende Relativsatz super quem etc. nicht zum Vorhergehenden. Er verrät deutlich, daß sein Verfasser nicht den Besitzer als Subjekt zu ista omnia facere debet angesehen haben kann, sondern diese Worte anders ausgelegt haben muß. Wir werden den Satz also gleichfalls dem Überarbeiter unseres Titels zuschreiben können. Er hielt es für angebracht, der knappen Angabe des Urtextes, daß der Vormann des Besitzers latro ist, noch hinzuzufügen: erstens, wie wir früher gesehen haben, „wessen“ Dieb jener ist, und dann, wie er sich seinem „Nachmann“ und dem Bestohlenen gegenüber nunmehr zu verhalten habe. So wurde die Stelle deutlicher und ausführlicher. Daher setzte er die Worte illius, qui res suas agnoscit et pretium reddat illius ... et ad illum ... conponat usw. hinzu. Das nun hieran anschließende ursprüngliche ista omnia facere debet wird er aber, durch das omnia

bestimmt und facere wie fieri nehmend[1]), nicht sowohl auf den latro, als vielmehr auf alles Vorhergehende, soweit es vor Gericht erfolgt, bezogen haben. Und da zu Anfang des Textes gesagt war, der Gerichtstermin werde durch den Besitzer angesagt, so war zu folgern, daß er auch an dem Gerichtsorte dessen, super quem agnoscitur, stattfinde.

Damit hat der Überarbeiter im wesentlichen auch die Meinung des ursprünglichen Titels getroffen. Das amallus[2]) bezieht sich dort nicht auf das Folgende, sondern zurück auf das Subjekt des vorhergehenden Satzes, also auch auf den Besitzer. Und dieser vorhergehende Satz knüpft wieder an das frühere istud si fecerit an, begreift aber nicht nur dieses, sondern „alles“ vorherige „Tun“ des Besitzers in sich. Er soll — so ist gemeint — dort, wo er selbst „amallus“ ist, den Gerichtstag über vierzig Nächte ansetzen (vgl. placitum faciat), der dann ebenda stattfindet, dorthin den Vormann laden, dort dessen Erscheinen abwarten, dort die Zeugen stellen. Am Anfange des Titels war festgesetzt worden, wann der Tag abgehalten werden müsse, nun wird sein Ort bestimmt, und auf die Frage der Zeit kommt der folgende Schlußsatz, auf den wir gleich eingehen werden, noch einmal zurück.

---

[1]) In diesem Sinne hat dann B auch die Phrase in der Tat verändert. Es heißt dort: ista omnia fieri debent. Hierin sind dem Redaktor dieser Klasse die übrigen — außer B 2 und D, wo das ista facere debet noch einmal auftaucht — gefolgt. Der Text F hat aus A das facere debet beibehalten, den ganzen Satz aber so umgestellt, daß facere debet jetzt nur noch auf den Besitzer bezogen werden kann; es heißt dort: ista omnia, ubi suus amallus (hier wohl = mallus) est, super quem res agnita fuerit aut intertiata fuerit, facere debet. Der Text E hat diese Umstellung nachgeahmt.

[2]) Das in der überlieferten Fassung vor amallus begegnende ipse möchte ich auch dem Überarbeiter zuweisen, der es zusammen mit dem Satze super quem usw. in den Urtext eingeschoben haben wird. Da es sonst regelmäßig hieß: ille, super quem agnoscitur oder ille, qui cum eo negotiavit usw., so empfand der Bearbeiter auch an unserer Stelle das Bedürfnis, in den übergeordneten Satz ein Beziehungswort für den Relativsatz einzustellen, wobei er das damals ebenso wie ille verwendete ipse wählte. In der ursprünglichen Form des Textes ist ein ipse hier ganz unangebracht.

Freilich scheint der Überarbeiter das Wort „amallus“ dabei mißverstanden zu haben. Die ursprüngliche Form lautete hamallus, aber die Abschreiber des Urtextes, die romanischer Herkunft waren, haben das h fortgelassen; in den jüngeren Texten B, C, D, E, die auf deutschem Boden erwachsen sind, wo man verstand, was hier gemeint war, ist h oder g wieder davorgesetzt. Dies hamallus oder gamallus ist nun aber unzweifelhaft nichts anderes als die latinisierte und zusammengezogene Form des Wortes gamahal (woraus unser „gemahl“), das z. B. im Edictus Rothari begegnet. Hier heißt es in c. 362: alium similem nominare de proximus legitimus, aut de natus aut de gamahalos id est confabulatus. Unter der fabula versteht der Edictus soviel wie eine getroffene Abrede, einen vereinbarten Vertrag, hier den Heiratsvertrag (vgl. c. 179). Er meint also, es dürfen neben den durch die gemeinsame Abkunft auch die durch Heiratsvertrag Verwandten, die Verschwägerten, genannt werden. Es wird aber im Edictus auch noch gesprochen (c. 346) von der fabula, quae inter vicinus est. Sie begegnet im Zusammenhange einer Bestimmung über Flurschaden, den Vieh anrichtet: ut damnum, heißt es da, quod arbitratum fuerit, conponatur aut fabula, quae inter vicinus est. Dazu vgl. c. 344: excepto damnum, sicut arbitratum fuerit et loci consuetudo est. Der Schaden soll gemäß dem Resultat einer vorzunehmenden Schätzung und gemäß „der Gewohnheit des Orts“ vergolten werden. Die consuetudo loci dieser Stelle entspricht der fabula der anderen, die besagt, daß entweder der Schaden auf Grund einer Abschätzung oder die unter den Nachbarn geltende fabula bezahlt werden soll, d. h. offenbar der durch Abrede der Dorf- oder Markgenossen untereinander für Flurschäden, die ja in der Regel nur das Vieh des Vicinen anrichten kann, festgesetzte Betrag. Also auch die Vicinen sind durch eine fabula miteinander verbunden, durch das zwischen ihnen vereinbarte, ihren Wirtschaftsbereich umfassende Recht. Auch sie können confabulati oder gamahali genannt werden, und der einzelne unter ihnen ein gamahalus oder gamallus. Also werden wir auch in dem gamallus der Lex Salica einen confabulatus, einen

„Vertragsgenossen", einen vicinus zu erblicken haben, und der Sinn der obigen Bestimmung ist demnach der, daß der Termin da, wo der Besitzer zu Hause ist, stattfinden soll.

Die Worte ubi ipse hamahalus esse dinoscitur besagen also nichts als ubi ipse manere dinoscitur. Es paßt daher nicht, wenn dem unmittelbar voraufgeht in illum mallum. Denkbar wäre nur in villa oder in vico. Man wird diese Worte für einen Zusatz des Überarbeiters halten. Ihn erinnerte amallus sogleich an das oft in der Lex begegnende Wort mallus = Gericht, Gerichtsstätte. Er glaubte, der mit ubi beginnende Satz wolle besagen, „da, wo er seine Gerichtsstelle hat". In diesem Sinne hat man dann auch in neuerer Zeit, durch das in ipsum mallum geleitet, den Satz verstanden und amallus mit conforensis übersetzt.[1]) In gamallus wie in mallus steckt das altdeutsche Substantiv mahal, das mit dem altnordischen mál, dem gotischen maþl, dem angelsächsischen maeðel auf eine germanische Wurzel zurückgeht und wie die beiden letzteren Worte „Versammlung, Gericht" bedeutet, in der Form gemahal aber den Sinn von „Vertrag" hat und sich hierin mit dem skandinavischen mál = „Rede, Abrede" berührt.[2])

V.

Wir kommen nun zu dem Schlußsatz des Titels, der in A 1 die wunderliche Form hat: Quod si trans Ligere aut Carbonaria manent illi, qui cum res agnoscitur, in noctes LXXX lex ista custodiatur. Für qui cum haben A 2. 3 eingesetzt: cum quem (daraus in F: cum quo) und für quem dann B und C quibus geschrieben. In D und E heißt es wieder unter Anlehnung an A: apud quem, wobei E auch das Verbum manere in den Singular gesetzt hat.

Was die Handschrift A 1 bringt, scheint zunächst völlig unbrauchbar. Wie steht es mit der Fassung von A 2. 3? Ihren Sinn kann man dahin wiedergeben: Wenn der, bei dem die Sache erkannt wird, jenseits der Loire

[1]) Vgl. Müllenhoff bei Waitz, Das alte Recht der salischen Franken S. 283.

[2]) Vgl. Kluge, Etymologisches Wörterbuch der deutschen Sprache[7] S. 167 s. v. „Gemahl" (s. a. S. 94 s. v. „Ding"); v. Amira, Grundriß des germanischen Rechts [3] S. 219; Brunner a. a. O. I[2] S. 176.



und des Kohlenwaldes wohnt, soll diese Bestimmung nach achtzig Nächten beobachtet, d. h. soll der Termin erst dann und nicht schon nach vierzig Nächten, wie anfangs bestimmt war, abgehalten werden. Diese kürzere Frist gilt also nur dann, wenn der Betreffende, den der Schlußsatz im Auge hat, innerhalb jener Grenzen wohnt.

Nach der Fassung von A 2. 3 wäre hier der Besitzer gemeint. Aber die Ausdrucksweise ist etwas befremdend. An der Pluralform manent nehme ich zwar keinen Anstoß, da Vertauschungen von Singular und Plural durch die Abschreiber häufig begangen werden. Aber man kann nach dem Sprachgebrauch der Lex das cum nicht ohne weiteres einem apud oder super gleichstellen und mit „bei" übersetzen. Zwar begegnet im Gesetze apud für cum, aber nicht cum für apud.[1]) Vielmehr hat cum an den zahlreichen Stellen der Lex, wo es begegnet, stets die Bedeutung „mit".[2])

Dieser Übelstand in der Formulierung des Schlußsatzes ist den Redaktoren von D und E auch nicht entgangen, sie haben daher an die Stelle des cum ein apud gesetzt. Vollends verkehrt ist die Form von B — was freilich nicht gehindert hat, daß man ihr bisher immer gefolgt ist —, wo nur wegen des Plurals manent das quem der A-Vorlage in quibus verwandelt worden ist, obwohl sonst auch in B nicht in der Mehrzahl von denen gesprochen wird, bei denen das umstrittene Objekt erkannt wird.

Dazu kommt endlich, daß dieser Schlußsatz in seiner Form doch offenbar abhängig ist von einer Wendung des Anfangs. Man vergleiche: et ille, super quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciat mit Quod si — manent ille, cum quem agnoscitur, in noctes LXXX ... Nur das cum stimmt nicht zur Vorlage. Warum ist an der zweiten Stelle nicht dasselbe Wort wie an der ersten gewählt?

So macht also die Fassung von A 2. 3 keineswegs den

[1]) In weitgehendem Maße findet diese Vertauschung statt beim Gregor von Tours, vgl. Geyer im Archiv f. lat. Lexikographie II, 30f.

[2]) So wie in A auch in B und allen übrigen Texten. Aber da B an dieser Stelle eine Fassung übernahm, in der cum = bei ist, fühlte der Redaktor sich bewogen, auch am Anfange des Titels noch einmal ein „cum" in dieser Bedeutung mit agnoscere zu verbinden. S. oben S. 354 N. 1.



Eindruck der Echtheit und sie stellt wohl nur das Resultat dar eines Versuches, die Fassung der Vorlage A 1 qui cum res agnoscitur unter möglichst engem Anschluß an deren Wortlaut so zu bessern, daß allenfalls ein Sinn zu erkennen war. Daher das cum an dieser Stelle. Freilich muß, wenn wir somit doch A 1 zugrunde legen, angenommen werden, daß im alten Text hinter qui cum etwas anderes gestanden hat als res agnoscitur, das ja dazu gar nicht paßt.

Was dies gewesen ist, ergibt folgende Erwägung. Es kann an dieser Stelle ursprünglich überhaupt gar nicht von des Besitzers Wohnort die Rede gewesen sein. Der gesamte Schluß des Titels von Istud si fecerit an lautete im Urtext: Istud si fecerit, exuit se de latrocinio et ille est latro. Ista omnia facere debet, ubi hamallus esse dinoscitur. Quod si trans Ligere aut Carbonaria manet ille, usw.

In den hier angeführten Sätzen vor Quod si wird der Besitzer nie ausdrücklich genannt. Er ist nur in den Verben fecerit, facere debet enthalten. Man brauchte ihn hier auch nicht zu nennen, weil er ja den vorangehenden langen Satz: Et ille, super quem agnoscitur, . . . faciat et . . . commoneat et ... mittat ... völlig beherrscht. Danach konnte man voraussetzen, daß jeder auch im folgenden ihn, wo nichts anderes bemerkt war, als Subjekt ansetzen würde. Wo neben dem Besitzer eine zweite Figur auftritt, erscheint denn auch sofort ein ille, so heißt es ja: istud si fecerit, exuit se de latrocinio et ille est latro. Hier ist der Vormann gemeint, für den die bloße Bezeichnung ille genügt, da ja im vorherigen ständig nur von seinem Verhältnis zum Besitzer die Rede ist. Wenn wir nun annehmen, im Schlußsatz Quod si usw. sei der Besitzer gemeint, so müßte der Redaktor hier von dem bisher beobachteten Verfahren in auffälliger Weise abgewichen sein. Denn hier ist zu manet nicht nur ein ille, sondern auch ein das ille noch erläuternder Relativsatz hinzugefügt. Wir werden aber nach dem Bisherigen sagen dürfen, daß dies ille hier ursprünglich dieselbe Funktion hatte wie im vorangehenden, nämlich nicht den Besitzer, sondern einen anderen neben ihm, d. h. den Vormann, zu bezeichnen. Dann kann aber auf ille nicht folgen: qui cum res agnoscitur, sondern

dies ist in qui cum eo **negotiavit** zu verbessern. Der Vormann heißt hier „derjenige, der mit dem Besitzer gehandelt hat".

Vorher war im Titel bestimmt worden, daß der Termin vierzig Nächte nach der erfolgten agnitio und zwar dort, wo der Besitzer seine Wohnung habe, stattfinden sollte. Wird nun hier festgesetzt, daß, wenn der, welcher mit dem Besitzer gehandelt hat, jenseits der Loire und des Kohlenwaldes wohnt, der Termin erst über achtzig Nächte abgehalten werden dürfe, so ergibt sich daraus, daß der Redaktor des Titels von der Annahme ausgeht: der Besitzer wohnt stets zwischen jenen Grenzen und dort bei ihm findet die agnitio statt. Er hat nun den Vormann herbeizuschaffen, wozu, falls dieser in der Nähe, d. h. auch innerhalb jener Grenzen wohnt, eine kürzere Frist genügt. Wohnt er aber außerhalb derselben, so ist eine längere Zeit erforderlich, um ihn zum Wohnort des Besitzers heranzuholen, und also kann dann der Termin erst nach achtzig Nächten stattfinden.[1])

Diesen klaren Sinn hat der Überarbeiter des Titels zerstört, indem er an die Stelle des ursprünglichen eo negotiavit ein res agnoscitur treten ließ. Er hat dabei zweifellos auch das qui cum zu super quem verbessert. In der von ihm korrigierten Fassung des verlorenen Urtextes wird über dem qui cum eo negotiavit die ganze Floskel super quem res agnoscitur gestanden, der Abschreiber dieses Textes dann aber Altes und Neues miteinander vermengend die uns überlieferte unmögliche Form qui cum res agnoscitur gebildet haben.

Dem Überarbeiter konnte die Wendung ille qui cum eo negotiavit an dieser Stelle unmöglich richtig erscheinen. Wir sind dieser Phrase bisher schon mehrfach, aber nur in den Zutaten dieses Bearbeiters begegnet, der sie auch stets in anderem Sinne (s. oben S. 363) gebraucht. Mit

---

[1]) Auch in anderen Volksrechten, so z. B. der Lex Ribuaria, wird die Frist nach der Entfernung des **Vormanns** vom Orte der agnitio bemessen. Vgl. **Rauch** a. a. O. S. 16, der ebenda auch bemerkt, daß in diesem Punkte das salfränkische Volksrecht „eine Sonderstellung" einnimmt, was nun nach den obigen Ausführungen ja nicht mehr der Fall ist.

dem qui meint er den letzten in der Reihe der beim Termin erscheinenden negotiantes, den unmittelbaren Vorgänger dessen, der ausbleibt, woraufhin der, „der mit ihm gehandelt hat", jene sechs Zeugen stellen muß. Dann gilt der andere als latro, hat zu büßen und dem, „der mit ihm gehandelt hat", das gezahlte pretium zurückzuerstatten. Man wird annehmen können, daß der Überarbeiter die an diesen Stellen von ihm eingesetzte Wendung dem Schlußsatz des Urtextes, wo wir ihre Heimstätte ansetzen dürfen, entnommen und sie also dort schon auf den unmittelbaren Vorgänger des latro bezogen hat. Einer derartigen Deutung gab der Urtext auch insofern Raum, als ja vorher gesagt war, der Vorgänger des latro solle Zeugen dafür stellen, quod apud eum negotiasset. Ebendieser Vorgänger, der für den Bearbeiter ja nicht mit dem Besitzer identisch war, konnte also der ille, qui cum eo negotiavit, anscheinend nur sein. Freilich mußte es dann dem Bearbeiter völlig sinnlos vorkommen, daß der Zeitpunkt des abzuhaltenden Gerichtstages davon abhängig gemacht wird, wo der letzte negotians wohnt,[1]) zumal eine andere Person sich als die scheinbar gegebene ihm geradezu aufdrängen mußte. Am Anfange des Titels war gesagt worden, daß der Besitzer den Termin über vierzig Nächte ansetzen sollte: ille, super quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciat. Wenn es nun am Schluß heißt: unter Umständen, dann nämlich, wenn jemand trans Ligere aut Carbonaria wohnt, soll der Tag erst in noctes LXXX angesetzt werden, so lag es nahe, in diesem jemand den Besitzer, weil er den Termin anberaumt, zu erblicken und das super quem agnoscitur des Anfangs auf den Schlußsatz zu übertragen, so daß dieser die jenem entsprechende Fassung ille, super quem agnoscitur, in noctes LXXX . . . bekam. Diese Korrektur ist dann, wie wir sahen, in alle anderen Texte übergegangen.

Die somit geschaffene Bestimmung, daß, wenn der Besitzer jenseits der Loire und des Kohlenwaldes wohnt, dann der Gerichtstag erst nach längerer Frist als, wenn er diesseits wohnt, abzuhalten ist, ergibt aber nur dann

[1]) Denn das konnte man zu Beginn des Verfahrens ja noch gar nicht wissen.

einen Sinn, wenn man annimmt, ihr Verfasser gehe — wie der des Urtextes — von der Voraussetzung aus, daß die agnitio stets innerhalb jener Grenzen stattfinde. Wohnt nun der Besitzer weit entfernt, so dauert es eine ganze Weile, bis er in seine Heimat gelangen und dort seine Gewährsmänner, die wohl auch dort wohnen, zusammenbringen kann. Wohnt er innerhalb jener Grenzen, so bedarf es hierzu nur der halben Zeit. Bei dieser Erklärung aber wird vorausgesetzt, daß Schauplatz der agnitio und Wohnort des Besitzers ständig auseinanderfallen. Nun kann es ja auch vorkommen, daß jemandem auf einer Reise etwa ein Stück seiner beweglichen Habe, das er mit sich führt, von einem anderen abgesprochen wird, aber es geht doch nicht an, diesen Ausnahmefall stillschweigend als das Normale allein vorauszusetzen und den anderen, daß das Stück auf des Besitzers Grund und Boden oder auf der Feldmark seines Dorfes beschlagnahmt wird, ganz außer Acht zu lassen. Der Urheber unserer Überarbeitung wird freilich nicht erkannt haben, zu welchen Konsequenzen seine Änderung des Schlußsatzes führt, sondern nach dem Vorbild des Eingangs das super quem agnoscitur ohne viele Überlegung auch im Schlußsatz angebracht haben. Aber man sieht, wie wenig befriedigend und einwandfrei hier die überlieferte Form des Titels ist. Nur die von uns rekonstruierte ergibt einen klaren und einleuchtenden Sinn.

Läßt man aber diese Beweisführung, wonach nun auch die Lex Salica die Frist bis zum Termin nach dem Wohnort des Gewähren und nicht des Besitzers bemißt, gelten, so ergibt sich daraus noch ein weiteres. Wir haben uns oben (S. 348) mit der zu Beginn des Titels in dessen überlieferter Gestalt begegnenden Bestimmung, daß alle Vormänner des Besitzers zu dem einen Termin erscheinen müssen, befaßt. Bisherige Forschung[1]) hat dargetan, daß mit diesem Grundsatze der andere, daß sich die Frist nach dem Wohnort des Gewähren bemißt, nicht vereinbar sei. Denn es wäre dann doch auf „den Wohnort des letzten und nicht des ersten Vormannes des Beklagten angekommen". Und der

[1]) Brunner a. a. O. I² S. 437 Anm. 47; Rauch a. a. O. S. 16f.

Besitzer konnte in dem Zeitpunkte, wo die Agnition bei ihm erfolgte, allerdings nicht wissen, „wie weit der Gewährszug zurückgehen, wo der letzte Vormann wohnen würde". Daher habe die Lex die sonst übliche und auch naheliegende Anwendung jenes Grundsatzes vermieden und einen anderen befolgt. Die Ribuaria dagegen „verlangt nur die Beibringung des unmittelbaren Vormanns und kann daher die Frist nach dessen Wohnort bemessen".[1]) Haben wir nun aber bewiesen, daß die Lex Salica die Frist doch ganz ebenso wie die Ribuaria bemißt, so wird man vielleicht geneigt sein, jene andere Bestimmung, daß alle Gewährsmänner zu einem Termin erscheinen müssen, mit Mißtrauen zu betrachten. Und in der Tat haben wir sie ja oben auf Grund einiger Indizien als Resultat einer späteren Überarbeitung der Lex erkannt, die in ihrer ursprünglichen Gestalt gleich wie die Ribuaria nur die „Beibringung des unmittelbaren Vormannes" verlangt hat. Was wir dort festgestellt haben, erhält also durch unsere zuletzt gegebenen Ausführungen seine volle Bestätigung.

VI.

Wir haben uns am Schluß dieser der Auslegung des Titels De filtorto gewidmeten Darlegungen noch zu einem Satze ganz am Anfang zurückzuwenden, dessen Erklärung sich am besten an das zuletzt Behandelte anreiht. Zu Anfang wird doch der Kläger als ein Mann bezeichnet, qui lege Salica vivit. Wir haben schon an anderem Orte[2]) die Frage aufgeworfen, warum hier ein derartiger Zusatz erscheint, den in jeder anderen Sache der Kläger ebensogut erhalten könnte. Offenbar ist er mit der zweiten Eigenart des Titels, der Grenzabsteckung, in Verbindung zu bringen. Diese[3]) lehrt, daß der Gesetzgeber nur den

[1]) Sperrungen von mir.

[2]) In dem Aufsatz in der Brunner-Festschrift S. 433.

[3]) Hierzu a. a. O. S. 431. Da ich zu der Zeit, wo ich diesen früheren Aufsatz schrieb, den Interpolationen im A-Text noch nicht auf die Spur gekommen war, habe ich dort den Schlußsatz des Titels noch im Sinne der herrschenden Auffassung auf den Besitzer bezogen. Infolgedessen weiche ich hier ein wenig — aber unwesentlich — von dem dort Gesagten ab.

Fall ins Auge gefaßt hat, daß bei jemandem, der innerhalb der Loire und des Kohlenwaldes wohnt, eine agnitio abhanden gekommenen Gutes stattfindet. Dies Gebiet stellt aber nur einen Teil der Besitzungen dar, über welche die Urheber dieser Partieen der Lex, die Söhne Chlodovechs, Childebert und Chlothar, geboten. Und über beide Grenzen, besonders die nordöstliche hinaus wohnten Salier. Dieser Widerspruch löst sich, wenn man in Betracht zieht, daß der Bezirk innerhalb jener Grenzen das erste Herrschaftsgebiet Chlodovechs in Gallien darstellt, für das er sein Gesetz, das den ersten Teil der jetzigen Lex Salica ausmacht, erlassen haben wird. Hernach ist der Geltungsbereich nicht erweitert worden und auch seine Söhne wenden sich nur an diejenigen, die innerhalb jener Grenzen wohnen, weil sie allein „nach dem salischen Gesetze leben". Daraus ergibt sich also, daß lege Salica vivere nichts anderes bedeutet als inter Ligere et Carbonaria manere. Der Titel will nur Prozesse zwischen den dort Wohnenden behandeln. Kläger und Beklagter müssen dort zu Hause sein.

Man kann also, will man den Inhalt der Anfangs- und der Schlußzeile unseres Titels zusammenfassen, sagen: wenn einer, der zwischen der Loire und dem Kohlenwalde wohnt, eine ihm gehörige Sache bei einem anderen findet, so soll dieser — wenn sein Vormann ebenda ansässig ist — einen Termin über vierzig Nächte ansetzen, wohnt der Vormann aber jenseits der Loire oder des Kohlenwaldes, so soll der Termin erst nach achtzig Nächten stattfinden. Der Ort, wo er stattfindet, liegt stets innerhalb jener Grenzen, da der Besitzer der Sache ja nur dort seinen Wohnsitz haben kann. Bei der früheren Auslegung des Schlußsatzes war seine Abhaltung auch jenseits derselben möglich.

VII.

Wir geben nun von dem ganzen Titel De filtorto die wiederhergestellte verlorene Urform, den A- und den B-Text (s. S. 376/77). Die Fassung von B ist von den Texten C, D, E übernommen und nur unwesentlich ausgestaltet worden. Daher ist es kaum erforderlich, sie hier auch noch abzudrucken. Und der Text F stellt lediglich eine formale

Fortbildung von A dar. In meiner Ausgabe der Lex wird man die gesamte Textentwicklung verfolgen können.

Überblickt man vergleichend die Urform und den A-Text im ganzen, so fällt als bedeutendster Unterschied zwischen beiden der ins Auge, daß jene nur einen, diese mehrere Vormänner kennt. Der Urtext fordert lediglich die Gestellung des Mannes, von dem der Besitzer die bei ihm „agnoszierte" Sache erworben hat, und nimmt von jenem als wahrscheinlich an, daß er sie dem „Agnoszenten" gestohlen hat (et in ipso placito, qui rem furasse [videtur], commoneat). Wenn er beim Termin ausbleibt und der Besitzer durch Zeugen dartun kann, daß er ihn geladen und mit ihm gehandelt hat, so ist er nicht schuldig wegen des Diebstahls und des Vormannes Schuld erwiesen (exuit se de latrocinio et ille latro est). Also wird bei Mißlingen jenes Zeugenbeweises der Besitzer selber, wenn er auch nicht gestohlen hat, für den Diebstahl verantwortlich gemacht. Was aber geschieht, wenn der Vormann beim Termin erscheint und einwendet, die fragliche Sache seinerseits rechtmäßig erworben zu haben? Muß nicht dann ein neuer Tag angesetzt werden, um auch ihm Gelegenheit zu geben, seinen Vormann oder seine Zeugen zu stellen? An diese Möglichkeit hat der Verfasser des Urtextes anscheinend gar nicht gedacht. Für ihn ist es so gut wie ausgemacht, daß des Besitzers Vormann der Dieb ist.

Dagegen ist der Urheber der A-Form bei diesem nicht stehen geblieben, sondern hat in der Tat vorausgesetzt, daß er auch das Stück von einem anderen gekauft haben könne, und dieser wieder von einem dritten usw. So daß also alle diese zum Termin, jeder Vormann von seinem „Nachmann", geladen werden müssen und unter Umständen vielleicht erst der fünfte oder sechste in der Reihe, weil er ausbleibt, als Dieb angesehen wird.

Es scheint an sich kaum verständlich, warum der Verfasser des Urtextes nicht schon selber dem naheliegenden Gedanken, den A hier einführt, Rechnung getragen hat. Wir müssen, um seine Handlungsweise zu verstehen, auf die Vorlage zurückgreifen, die er hier benutzt hat.

An zahlreichen Stellen des Gesetzes hat die ursprüng-

Urtext.

Si quis, qui lege Salica vivit, servum aut ancillam, caballum vel bovem vel quemlibet rem super alterum agnoverit, mittat eum in tercia manu. Et ille, super quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciat et in ipso placito [eum], qui rem furasse [videtur], commoneat et, si conmonitus fuerit et eum sumnis non detenuerit et ad placitum venire distulerit, mittat tres testes, quomodo ei nuntiasset, ut ad placitum venire debuisset, et alteros tres testes, quod publice apud eum negotiasset. Istud si fecerit, exuit se de latrocinio et ille est latro. Ista omnia facere debet, ubi hamallus esse denoscitur. Quod si trans Ligere aut Carbonaria manet ille, qui cum eo negotiavit, in noctes LXXX lex ista custodiatur.

Überarbeitete Fassung des Urtextes (A).

Si quis, qui lege Salica vivit, servum aut ancillam, caballum vel bovem vel quemlibet rem super alterum agnoverit, mittat eum in tercia manu. Et ille, super quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciant et in ipso placito quanti fuerint, qui rem vendiderint vel camiaverint aut furasse, homnes commoneantur, hoc est, ut unusquisque de negotiantibus suis alter alterius commoneant, et si conmonitus fuerit et eum sumnis non detenuerit et ad placitum venire distulerit, ille, qui cum eo negotiavit, mittat tres testes, quomodo ei nuntiasset, ut ad placitum venire debuisset, et alteros tres testes, quod publice apud eum negotiasset. Istud si fecerit, exivit se de latrocinio et ille, qui non venerit, ille erit latro illius, qui res suas agnoscit et pretium reddat illius, qui cum eo negotiavit, et ad illum secun-

Überarbeitete Fassung des A-Textes (B).

Si quis[1]) servum aut ancillam, caballum aut bovem vel qualibet rem cum alterum agnoverit, mittat eum in tertia manu. Et ille, aput quem cognoscitur, debet adramire et si citra Ligere aut Carbonaria ambo manent, et qui agnoscit et aput quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciant et in ipso placito quanti fuerint, qui caballo ipso aut vendiderunt aut cambiaverunt aut fortasse in solutione dederunt, omnes inter placitum istum communiantur, hoc est unusquisque cum negotiatoribus alter alterum admoneat. Et si quis commonitus fuerit et sunnis non detenuerit et ad placitum venire distulerit, ille, qui cum eo negotiavit, mittat III testes, quomodo ei nunciasset, ut ad placitum veniret, alterus III, quod publice ab eo et iduniter negotiasset. Istud si fecerit, exuit se de latrocinio. Ille, qui non venerit, super quem

dum legem conponat, qui res suas agnuscit. Ista omnia facere debet in illum mallum, ubi ipse amallus esse denoscitur, super quem res illa agnita fuerit aut interciata. Quod si trans Ligere aut Carbonaria manent ille, qui cum[1]) res agnoscitur, in noctes LXXX lex ista custodiatur.

1) qui cum] ita 1; cum quem 2. 3.

testes iuraverunt, ille erit latro illius, qui agnoscit et precium reddat illi, qui cum eo negotiavit, et secundum legem conponat illi, qui res suas agnoscit. Ista omnia in illo mallo debent fieri, ubi ille est gamallus, super quem res illa primitus fuerit agnita aut in tertia manu fuerit missa. Quod si trans Legere aut Carbonaria manent, cum quibus res agnoscitur, in LXXX noctes lex ista custodiatur.

1) Hinter der Überschrift De filtortis stehen hier die Worte: qui lege Salica vivunt.

liche Form (ebenso übrigens die jüngeren Fassungen, die daneben noch aus einigen anderen Quellen geschöpft haben) an das westgotische Recht angeknüpft und zwar an dessen älteste Form, die kurz vor der Lex Salica im fünften Jahrhundert entstandene Lex des Königs Eurich, den sogenannten Codex Euricianus. Von ihr sind uns bekanntlich nur Fragmente überliefert und außerdem hat Karl Zeumer aus dem bayrischen Gesetz, wo jener Codex benutzt und seine Fassung reiner überliefert ist als in dem gleichfalls auf ihm fußenden, jüngeren Westgotenrecht, eine Anzahl Stücke wiederhergestellt. Von diesen hat das sechste (= Lex Baiwariorum IX, 7, womit zu vergleichen ist Lex Visigothorum VII, 2, 8) unserem Titel als Vorbild gedient. Sein Wortlaut ist (bei Zeumer p. 30):

> Si quis de fure nesciens conparavit, requiret accepto spatio venditorem. Quem si non potuerit invenire, [ad]-probet se sacramento et testibus innocentem et quod apud eum [a]gnoscitur[1]) ex medietate restituat et furem quaerere non desistat. Quod si furem caelare voluerit periurans et postea detectus fuerit[2]), tamquam ille fur, ita in crimine damnetur.

Hier wird also bestimmt: wenn jemand, ohne es zu wissen, von einem Diebe kauft, so muß er binnen einer ihm gesetzten Frist den Verkäufer stellen. Kann er ihn nicht finden, so beweise er durch Eid und Zeugen seine Unschuld und erstatte dem Bestohlenen zur Hälfte das, was bei ihm gefunden wurde, und fahre fort, den Dieb zu suchen. Wenn er diesen aber verhehlen will und falsch schwört und später entlarvt wird, so hat er wie der Dieb zu büßen.

---

[1]) Die Lex Baiwariorum schreibt hier cognoscitur, die Lex Visigothorum (wie auch an anderen, analogen Stellen) agnoscitur.

[2]) Die Worte periurans et postea lauten bei Zeumer etwas anders, nämlich et periuras[se] postea. Doch ergibt sich aus den Handschriften der Lex Baiwariorum, daß jenes der ursprüngliche Text ist, von dem abzugehen hier nichts nötigt. In einigen Codices begegnet hinter detectus, in anderen hinter fuerit (danach auch bei Zeumer) ein inventus, das aber offenbar als ein späterer Zusatz, als eine Korrektur von detectus anzusehen und daher zu tilgen ist. Überhaupt scheint die überlieferte Lex Baiwariorum stark interpoliert zu sein.

Der Codex Eurici nennt hier den Akt, der die Einleitung des geschilderten Verfahrens veranlaßt, die Auffindung nämlich einer abhanden gekommenen Sache durch ihren Eigentümer in fremder Were: agnoscere aliquid apud aliquem. Dieser Ausdruck begegnet hierfür im erhaltenen westgotischen Recht noch öfters, so z. B. in IX, 2, 7 (Antiqua): Quicumque .... inimicos fuerit adgressus, ita ut mancipia vel quodcunque genus pecunie aut aliarum rerum ab inimicis possit excutere, et certus rei dominus aput eum aliquid videatur agnoscere ...; ferner IX, 1, 18: quicumque ... requirenti fugitivum suum (scil. servum) et agnoscenti reddere distulerit vel conprehensum excusserit ...; und IV, 4, 1: Si quis puerum aut puellam ubicumque expositum .. collegerit et nutritus infans a parentibus postmodum fuerit agnitus ...

Hiermit übereinstimmend beginnt auch nach unserem salischen Titel das Verfahren dann, wenn jemand quamlibet rem super (= apud) alterum agnoverit, und dieser „andere" wird ille, super quem agnoscitur genannt. Als Gegenstände der agnitio kennt das westgotische Recht, wie die weiteren aus ihm angeführten Stellen zeigen, vor allem Sklaven und Vieh, in unserem Titel werden dementsprechend servus aut ancilla, caballus vel bos genannt. Dies agnoscere in diesem Sinne wird also die Lex Salica dem Codex Eurici entnommen haben. Ihr Titel ist aber auch weiterhin nach diesem Vorbilde gestaltet worden.

Im Codex Eurici ist der Akt der agnitio zu Anfang nicht ausdrücklich erwähnt, sondern vom Leser sind hinter conparavit etwa die Worte et dominus rei ipsam aput eum agnoverit zu ergänzen. Wenn man dies im Auge behält, wird die zwischen beiden Gesetzen obwaltende Übereinstimmung in der Entwicklung des Hergangs noch deutlicher. Denn gemäß der Lex Salica hat ja nach erfolgter agnitio der, bei dem die Sache „erkannt wird", binnen bestimmter Frist den, von dem er sie gekauft hat, zu stellen, und ganz ebenso heißt es bei Eurich: requiret accepto spatio venditorem, oder im jüngeren Westgotenrecht: a iudice districtus autorem presentet infra tempus sufficienter a iudice constitutum (VII, 2, 8, vgl. damit die gleiche Aus-

drucksweise im folgenden Kapitel). Der Unterschied ist nur der, daß in der Lex Salica eine kürzere und eine längere Frist ein für allemal bestimmt wird, während im westgotischen Recht die Bemessung des Spatiums dem Gutdünken des Richters anheimgestellt ist. Diesen venditor aber oder autor des Besitzers betrachtet das westgotische Recht als den Dieb der agnoszierten Sache, und die gleiche Anschauung hat, wie wir sahen, auch die ursprüngliche Form der Lex Salica von dem Vormann dessen, super quem agnoscitur. Das geht nicht nur daraus hervor, daß er qui rem furasse [videtur] genannt wird, sondern auch daraus, daß gar nicht vorausgesetzt wird, er seinerseits werde einen weiteren Vormann zu seiner Entlastung stellen.

Weiter bestimmen beide Rechte: kann der Besitzer den Vormann zu dem angesetzten Termin nicht stellen, so muß er seine Unschuld dartun, nach dem Codex Eurici durch Eid und[1]) Zeugen, nach dem salischen Gesetz durch Zeugen. Bezeugt bzw. beschworen wird aber hier etwas anderes als dort. Wenigstens setzt das jüngere Westgotenrecht zu den dem Eurich entlehnten Worten adprobet se . . . innocentem hinzu: quod eum furem nescierit, aber unzweifelhaft war auch nach dem Eurichschen Statut ebendieser Beweis zu erbringen, daß der Käufer nämlich, wie es dort zu Anfang heißt, nesciens conparavit. Dagegen hat nach der Lex Salica der Besitzer zu beweisen, daß er den Vormann rechtmäßig geladen und mit ihm gehandelt hat. Dieser Unterschied zwischen den beiden Leges hängt damit zusammen, daß sie den Besitzer verschieden behandeln. Im westgotischen Recht wird er niemals an Stelle des nicht zu ermittelnden Diebes zur Verantwortung gezogen, er ist höchstens der Hehler. Dem Stück des jüngeren Westgotenrechts, das unserem Euricianum entspricht — es steht im zweiten Titel des siebenten Buches, De furibus et furtis[2]) —, geht folgende Bestimmung voran (VII, 2, 7; Antiqua): Non solum ille,

[1]) So nach der Lex Baiwariorum: sacramento et testibus, nach der Lex Visigothorum: aut sacramento aut testibus.

[2]) Ebenso das Euricianum im Titel De furto der Lex Baiwariorum.

qui furtum fecerit, sed etiam et quicumque conscius fuerit vel furtim ablata sciens susceperit, in numero furantium habeatur (dazu vgl. Lex Baiw. IX, 15). Der Besitzer, aput quem res agnoscitur, gehört mit dem Mitwisser des Diebes, mit dem, der gestohlenes Gut bei sich birgt, in eine Rubrik.

Die Lex Salica dagegen macht — obwohl auch sie den Vormann des Besitzers als den Dieb betrachtet — den Besitzer selbst, wenn er nicht nachweisen kann, daß er jenen geladen und von ihm gekauft hat, im vollen Umfange für den Diebstahl verantwortlich. Nur durch diesen Beweis kann er sich 'de latrocinio exuere'. Sie läßt ihm nicht die Möglichkeit, sich damit zu entschuldigen, daß er die Sache, deren Eigenschaft als furatum ihm unbewußt gewesen sei, von einem Unbekannten gekauft habe, dessen Wohnort er nicht kenne und den er daher auch nicht zu laden imstande sei, wie das in anderen Rechten gestattet ist.[1]) Man sollte eben nicht von Unbekannten oder ohne Zeugen kaufen. Wer das tat, leistete dem Diebsunwesen Vorschub, auf dessen Unterdrückung König Childebert — der Urheber unseres Stückes — nach dem Zeugnisse seines Pactus ja so bedacht war. Auch das überlieferte Westgotenrecht (VII, 2, 8) schreibt übrigens vor: Universam rem nulli ingenuo liceat de incognito homine conparare[2]), nisi certe fideiussorem adhibeat, cui credi possit, ut excusatio ignorantiae auferatur. Wer anders

---

[1]) Vgl. Lex Ribuaria 33, 4; s. auch wie das Freiburger Stadtrecht in § 29 (s. XII; bei Keutgen, Urkunden zur städtischen Verfassungsgeschichte S. 121, nach dem Text von Aloys Schulte) den Fall behandelt. Vgl. auch A. Schultze, Gerüfte und Marktkauf in den Breslauer Festgaben für Felix Dahn I S. 41. Daß die Lex Salica hier die excusatio ignorantiae wirklich nicht hat gelten lassen wollen, ist um so mehr anzunehmen, als ja deren Berücksichtigung ihr durch ihre Quelle nahe genug gelegt wurde.

[2]) Dieselbe Bestimmung findet sich auch im fränkischen Recht, vgl. MG. Capitularia I p. 157 nr. 67 c. 3: ut nullus comparet caballum, bovem aut iumentum vel alia nisi illum hominem cognoscat, qui ei vendidit, aut de quo pago est vel ubi manet aut quis est eius senior. S. ferner ibid. p. 142 nr. 55 c. 2; Liutprand c. 79 und H. Meyer, Entwerung und Eigentum S. 110 ff.

handelt, darf sich dann freilich doch mit seiner ignorantia entschuldigen.

Kurz zu erwähnen ist hier endlich noch der Titel 83 der Lex Burgundionum, der die Überschrift trägt: De his, qui apud alios res suas agnoscunt, und dessen erster Abschnitt lautet: Quicumque res aut mancipium aut quodlibet suum agnoscit, a possidente aut fideiussorem idoneum accipiat aut, si fideiussorem petitum non acceperit, res, quas agnoscit, praesumendi habeat potestatem. Unleugbar stimmt hier die Ausdrucksweise zu der des westgotischen Gesetzes und, da feststeht, daß der Verfasser der Lex Burgundionum den Codex Eurici benutzt hat[1]), so wird auch hier der Einfluß dieser Vorlage vorauszusetzen und wir also auch auf Grund dieser Stelle zu der Annahme berechtigt sein, daß in jenem Codex eine Bestimmung über die agnitio eigener Sachen in fremder Were existiert hat, an welche die Urheber des salischen, burgundischen, bayrischen Rechts mehr oder weniger selbständig angeknüpft haben.

VIII.

Der auf diese Weise also zustande gekommene Titel De filtorto der Lex Salica hat seinerseits wieder dem entsprechenden Stücke des ribuarischen Gesetzes als Vorbild gedient. Dieses Stück (XXXIII, 1) hat folgenden Wortlaut:

> Si quis rem suam cognoverit, mittat manum super eam et sic ille, super quem interciatur, tercia manu querat. Tunc in praesente ambo coniurare debent cum dexteras armatas. Unus iuret, quod in propriam rem manum mittat, et alius iuret, quod ad eam manum trahat, qui ei ipsam rem dedit. Et si infra ducato est, super XIV noctes auctorem suum repraesentet, si foris ducato, super XL, si autem extra regno, super LXXX ad regis staffolo vel ad eo locum, ubi amallus est, auctorem suum in praesente habeat.

Dies Stück findet sich in dem von Sohm abgegrenzten zweiten Teil der Lex Ribuaria, der die Titel 32 bis 64 um-

[1]) Vgl. Brunner a. a. O. I² S. 505. Auf den sachlichen Inhalt dieses Titels der Lex Burgundionum werde ich weiter unten noch zurückkommen (S. 427).



faßt und dadurch gekennzeichnet ist, daß das ribuarische Recht sich hier eng an das salische anschließt. Dem Titel 33 unmittelbar vorauf geht das diesen Abschnitt eröffnende Stück, das auch den ersten Titel der Lex Salica (De mannire) — übrigens in dessen noch unerweiterter A-Fassung, die nur zwei Paragraphen bietet — wörtlich repetiert, um daran Ergänzungen zu knüpfen. Ebenso folgt auf unser Stück eine lange Reihe von Titeln, die fast ausnahmslos dem älteren fränkischen Gesetz entnommen sind, und zwar folgt zunächst (als 34) ein dem Titel A 14 = B 13 De rapto ingenuorum nachgebildetes Stück, so daß die Lex Ribuaria die Abschnitte 2—13 bzw. 12 ihrer Vorlage hier anscheinend unberücksichtigt gelassen hat. In diesen wird in kasuistischer Weise von dem Diebstahl an Haustieren und Sklaven, dann auch generell von dem Furtum des Freien und des Knechts überhaupt gehandelt. Eine ganze Reihe von Diebstahlsfällen ist in jenen Titeln aufgeführt und jeder von ihnen hat seine eigene Buße. Mit diesen Satzungen konnte aber die Lex Ribuaria nichts anfangen, da das ribuarische Recht für wirkliches Furtum (texaca) nur eine, in allen Fällen unterschiedslos geltende Buße kennt, die überdies numerisch alle Ansätze des salischen Gesetzes (im Höchstfalle $62^1/_2$ Schillinge) weit übersteigt, nämlich sechshundert Solidi. Das ergibt sich aus einem vorangehenden Titel (18), wo es heißt: Quod si ingenuos sonesti, id est XII equas cum amassario aut VI scruvas cum verre vel XII vaccas cum tauro furaverit, DC sol. culp. iud. Quod si multi ingenui fuerint, sicut in omne texacam constituimus, unusquisque DC sol. culp. iud. Ein wichtiger Spezialfall des Diebstahls (texaca), der Herdenraub (sonesti), wird hier angeführt, darauf die Strafe von sechshundert Schillingen gesetzt und im folgenden Satz bestimmt, daß, wenn mehrere Täter vorhanden sind, „wie wir für jeden Diebstahl anordnen", jeder einzelne sechshundert Schillinge zahlen soll. Der zweite Satz verlangt die Annahme, daß in jedem Diebstahlsfalle diese Buße galt, sonst hätte man im Nachsatze nicht sie setzen, sondern nur etwa schreiben können: unusquisque totam legem conponat. Überdies wird in 18, 2 gesagt: Quod si servus hoc fecerit, XXXVI sol. culp. iud.

und in Titel 29 heißt es: Quod si servus furtum fecerit, dominus eius XXXVI sol. culp. iud. Der Knecht hat also für Diebstahl überhaupt ebensoviel wie für sonesti zu erlegen. Dasselbe wird also auch beim Freien der Fall sein.[1]) Auch bei Brandstiftung (vgl. Titel 17) entspricht der Knechtesbuße von 36 die des Freien von 600 Schillingen. Wo es sich andererseits nicht um eigentliches furtum handelt, rezipiert das ribuarische Recht die Buße des salischen, begründet diese Abweichung dabei aber ausdrücklich, so in Titel 42: S. q. de diversis venationibus furaverit et celaverit . . . XV sol. culp. iud. Quia non hic res possessa, sed de venationibus agitur. S. q. cervum domitum . . . occiderit aut furaverit, non sicut de reliquos animalibus texaga[2]) exigantur, sed tantum XLV sol. multetur. Bei rechtem Tierdiebstahl galt also die texaca-Buße, die 600 Schillinge betrug. Und weil sie schon in Titel 18 statuiert war, ließ dann die Lex Ribuaria, als sie hernach das salische Gesetz ausschrieb, alle dort auf De mannire folgenden, vom Diebstahl und besonders vom Tierdiebstahl in einer ihrem Recht widersprechenden Weise handelnden Stücke aus. Doch schloß sie sich der Disposition ihrer Vorlage wenigstens insofern an, als sie hier einen Titel einschob, dessen Vorbild im salischen Gesetz an ganz anderer Stelle stand, der aber wie die hier aus dem angegebenen

---

[1]) R. Sohm hat (in dieser Zeitschrift Bd. V S. 411 und MG. LL. V p. 254 n. 51) die Lehre aufgestellt, daß nach ribuarischem Recht der Diebstahl mit dem Wergeld des Täters gebüßt worden sei. Ich vermag seine Argumente nicht als zwingend anzuerkennen. Als Beleg für seine Ansicht nennt er u. a. den Titel LXIII der Lex Ribuaria: S. q. hominem in hostem interficeret, treplecem weregildum culpabilis iudicetur. De texaca similiter. Aber offenbar meint diese Stelle doch nichts weiter, als daß im Heere jedes Vergehen dreifach gebüßt und also wie für Totschlag dreifaches Wergeld, so für Diebstahl dreifache texaca, d. h. dreifache Diebstahlsbuße, gezahlt werden müsse. Weregildum und texaca werden hier also gerade deutlich von einander geschieden. Über das ribuarische Diebstahlsrecht vgl. jetzt auch die kleine Abhandlung von U. Rukser, Der Diebstahl nach der Lex Ribuaria (1913), der (auf S. 5f.) der Sohmschen Ansicht folgt, und dazu R. His in dieser Zeitschrift XXXV, 476f.

[2]) Wäre Sohms Ansicht richtig, so müßte hier stehen: weregildum exigatur.



Grunde nicht akzeptablen Stücke der Salica von dem Tatbestand ausging, daß jemandem Vieh oder Sklaven gestohlen worden waren, daran seinerseits aber keine Strafbestimmungen knüpfte, sondern die Regelung des Verfahrens, das einzutreten hatte, wenn jemand sein gestohlenes Gut bei einem anderen wiederfand.

Überdies aber verrät Wortlaut und Aufbau des ribuarischen Stückes deutlich den Einfluß der Lex Salica. Den Anfang hat die Ribuaria vereinfacht und für:

> S. q., qui lege Salica vivit, servum aut ancillam, caballum vel bovem vel quamlibet rem super alterum agnoverit (cognoverit A 2. B 2) . . .

nur geschrieben:

> S. q. rem suam cognoverit . . .

Fährt nach obigem die Salica fort:

> mittat eum in tercia manu et ille, super quem agnoscitur, in noctes XL placitum faciat . . .,

so schreibt die Ribuaria:

> mittat manum super eam et sic ille, super quem interciatur, tercia manu querat . . .

Hier stimmt vor allem im Satz 'et sic ille, super quem interciatur' die Ribuaria fast wörtlich mit der Salica überein. Auf Herkunft und Bedeutung des Wortes interciare, das die Lex Ribuaria hier für agnoscere gesetzt hat, kommen wir noch zurück. Den Satz dagegen 'mittat eum in tercia manu' hat die Ribuaria nicht wörtlich übernommen, sondern ihn unter Beibehaltung des mittat anders gestaltet und die hier begegnende tercia manus gleich darauf an anderer Stelle verwendet. Wie man sieht, meint die Ribuaria mit tercia manus den Gewähren des Besitzers.

Es folgt dann in der Ribuaria ein Stück — von Tunc bis dedit —, das keinerlei Anklänge an die Salica aufweist. Danach aber wird bestimmt, daß, wenn der Autor, d. i. der Gewähre, innerhalb des Herzogtums Ribuarien sich befindet, die Frist bis zum Termin, wo er gestellt werden muß, vierzehn Nächte, sonst vierzig oder, wenn er gar außerhalb des (fränkischen) Reiches wohnt, achtzig Nächte betragen soll.

Der Termin hat im Gerichte des Königs oder dort, wo der Besitzer amallus ist, stattzufinden. Als Schauplatz der Wiederfindung des gestohlenen Gutes gilt das Herzogtum Ribuarien; je nachdem der Autor innerhalb desselben oder weiter davon entfernt wohnt, ist die Frist kleiner oder größer.

Es ist ganz klar, daß diese Bestimmungen unter dem Einfluß des Titels De filtorto formuliert worden sind. Eigentümlich ist der Ribuaria hier die Frist zu fünfzehn Nächten, die mit der von vierzig[1]) auch anderweit verkoppelt ist. Aber die Frist von achtzig Nächten begegnet überhaupt nur hier und an einer späteren, dieser wörtlich nachgebildeten Stelle (70, 2). Sie also ist fremden Ursprungs. Wörtlich deckt sich die Anordnung der Ribuaria darüber, wo der Termin stattfinden soll, nämlich ubi amallus est, mit der entsprechenden Verfügung der Salica (ubi amallus esse dinoscitur). Dabei ist bezeichnend, daß die Ribuaria hier die Form bringt, die unter den Klassen der Salica nur unser A-Text hat, nämlich amallus; auf das hamallus und gamallus der anderen deutet nichts.[2]) Mehr aber noch als mit dem A-Text selber stimmt die Ribuaria mit dem von uns aus jenem erschlossenen verlorenen Urtext der Salica überein. Auch sie bemißt, was das einzig Vernünftige ist, die Fristen nach der Entfernung der Wohnstätte des Gewähren (und nicht des Besitzers, wie alle überlieferten Textformen der Salica haben) vom Orte der Entdeckung, auch sie läßt nur einen Autor (nicht omnes, qui vendiderint usw.) am Termin erscheinen. Also wird man schließen dürfen: die Ribuaria hat hier den verlorenen Urtext der Salica benutzt.

---

[1]) Es ist in der Lex Ribuaria wohl nicht, wenn auch einige Handschriften so haben, statt XL und LXXX zu lesen XLII und LXXXIIII. Im folgenden Paragraphen und vor allem an der parallelen Stelle 72, 2 (wo es heißt: si infra ducatum, super quattuordecim noctes; si extra ducato, super XL noctes; quod si extra regno, super LXXX placitus ei concidatur) ist nur von vierzig bzw. achtzig Nächten die Rede. Diese sind in 33, 1 teilweise zu zweiundvierzig bzw. vierundachtzig Nächten gewandelt, weil 42 und 84 Vielfache von 14 sind und so die drei Fristen besser im Einklang miteinander standen. Sonst aber ist die Frist von vierzehn Nächten immer mit der von vierzig verbunden, s. 30, 2. 59, 4. 67, 2. 77. [2]) S. oben S. 366.



Daneben scheint auch das westgotische Recht Einfluß geübt zu haben. Die Ribuaria legt dem Besitzer die Verpflichtung auf: tercia manu querat oder auctorem suum repraesentet. Im Codex Eurici heißt es von dem, welcher de fure nesciens conparavit: requiret accepto spatio venditorem und hernach: furem quaerere non desistat. In Lex Visigothorum VII, 2, 8 müssen nach dem Eide des Besitzers dieser und der Bestohlene gemeinsam geloben: quod furem fideliter querant. Ebendort wird zu Beginn des Verfahrens vom Besitzer gefordert: autorem presentet infra tempus a iudice constitutum, und im folgenden Kapitel wird bestimmt: S. q. rem furtivam sciens a fure conparaverit, ille, qui emit, suum representet autorem. Diese letzte Wendung begegnet genau ebenso in der Ribuaria wieder.[1])

Völlig unberücksichtigt gelassen hat die Ribuaria die in der Salica für den Fall, daß der Gewährsmann am Gerichtstage ausbleibt, getroffenen Bestimmungen. Eine ihnen entsprechende Satzung bietet das ribuarische Recht im zweiten Kapitel dieses Titels, wo aber die Diktion von der des salischen Gesetzes so abweicht, daß man hier an eine Benutzung dieser Quelle nicht glauben möchte. Und auch in den folgenden beiden Paragraphen (3 und 4) ist keine Stelle, die irgendwie salischen Einfluß verrät.

Für uns kommt hier die Lex Ribuaria aber außerdem noch deshalb in Betracht, weil sie der tercia manus des salischen Gesetzes, unter der wir dort die manus eines Sequesters verstehen zu müssen glaubten, einen anderen Sinn gegeben und darunter die manus des Gewähren begriffen hat. Um zu erkennen, wie sie zu dieser Umdeutung kam, müssen wir betrachten, auf Grund welcher Anschauung vom Agnitionsverfahren sie an ihr Vorbild, den Titel De filtorto, herangetreten ist.

Sie bestimmt, daß der, welcher ein Stück seines Eigen-

[1]) Freilich kommt dort repraesentare aliquem in der Bedeutung „jemanden vor Gericht stellen" schon in den voraufgehenden Titeln 30 bis 32 vor. Aber dieses Wort (oder praesentare) ist der Lex Visigothorum auch sonst geläufig und die Diktion des ribuarischen Gesetzes überhaupt von der jener Lex beeinflußt.

tums im Besitze eines anderen entdeckt, „seine Hand darauf legen soll", mittat manum super eam.[1]) Das Verbum 'mittere' erscheint hier also auch in der Bedeutung von ponere.[2]) Ganz ebenso übrigens an einer kurz zuvor (in 30, 1) begegnenden Stelle, wo es heißt: si servus in igneum manum miserit, „wenn der Knecht die Hand in den Feuerkessel (beim Ordal) legt". Und im folgenden wird gesagt: der Kläger soll beschwören, quod in propriam rem manum misit. Dies „Handanlegen" ist im wörtlichsten Sinne zu verstehen, der Bestohlene faßt das betreffende Stück Vieh oder den Sklaven mit seiner Hand in vorgeschriebener Weise an; er vollzieht damit einen förmlichen Rechtsakt, den wir im Anschluß an die Terminologie jüngerer Rechtsquellen „Anefang" oder „Anfang" ('anafangjan, anfangen = anfassen') nennen[3]), mit welchem Wort man auch das ganze Verfahren zu bezeichnen pflegt. Durch den „Anefang" ergreift der Kläger symbolisch Besitz von der Sache.[4])

Diese selber bleibt nach ribuarischem Recht in der Were dessen, bei dem sie angetroffen wird.[5]) Das rechte Verständnis der salischen Vorschrift, daß die Sache in die Hand eines unbeteiligten Dritten gelegt werden soll, wo sie bis zum Ausgang des Rechtsstreites verbleibt, blieb dem Urheber des jüngeren Gesetzes völlig verschlossen, da nach seiner Anschauung nur der jeweilige Inhaber darum angesprochen werden und dafür eintreten kann. Deshalb behält der, bei dem die Sache entdeckt wird, diese bis zum Termin, wo sie in die Hand des Autors übergeht, der auf die nun an ihn sich wendende Ansprache des Klägers zu antworten hat. So geht das Stück von Hand zu Hand

---

[1]) Vgl. auch 58, 8: quod si quis tabularium ex servo alieno facere praesumpserit, illi, cuius servus est, super eum manum mittere debet . . .

[2]) S. oben S. 338f.

[3]) Vgl. Brunner a. a. O. II S. 498; Rauch a. a. O. S. 4f.

[4]) Rauch a. a. O. S. 4.

[5]) Das geht vor allem unwiderleglich hervor aus dem c. 12 des Capitulare legi Ribuariae additum v. 803 (den Wortlaut s. oben S. 361), das stets eines der wirksamsten Argumente gegen die Sequestertheorie gebildet hat, aber doch nur für das ribuarische, nicht auch für das salische Recht Beweiskraft hat. S. oben S. 340f.

(vgl. 72, 2; 58, 8) bis zu dem, der den rechtmäßigen Erwerb nicht nachweisen kann und daher als Dieb die Buße bezahlen muß. Stirbt ein durch Anefang in Anspruch genommener Knecht vor dem ersten Termin, so muß eine Weidenrute ihm auf sein Grab gesteckt werden et sic per ipsa retorta super ipso sepulchro semper de manu in manu ambulare debet usque dum ad ea manu venit, qui eum inlicito ordine vindedit vel furaverit (72, 2). Handelt sich's um ein Tier, so muß der bisherige Besitzer Haut und Haupt dem Autor in Gegenwart des Richters zeigen (72, 6). Nimmt der Autor dies Ersatzstück oder im anderen Fall das lebende Streitobjekt an sich, so ist der frühere Besitzer jedes Diebstahlsverdachtes ledig. Bei der Übernahme hat der Autor, je nachdem das Objekt erhalten ist, entweder den vollen Kaufpreis oder eine geringere Summe dem bisherigen Besitzer zu erstatten (vgl. 33, 2; 72, 6. 7). Dagegen: quod si auctor suos venerit et rem interciatam recipere rennuerit, tunc illi, super quem interciata[1]) est, capitale et dilatura adque texaca solvere studeat (33, 3).

Also: „die Rückgabe der Sache ist unerläßlich für die prozessualische Durchführung des Gewährszuges".[2]) Es ist dies übrigens ein Grundsatz, der nicht auf das ribuarische Recht beschränkt ist. So hat vor allem das angelsächsische Recht analoge Bestimmungen, z. B. II Aethelred 8, wo der Urtext und der lateinische des Quadripartitus so lauten[3]):

Gyf hwa befo þoet him losod waes, cenne se, đe he hit aet befo, hwanon hit him come; sylle on hand 7 sette borh, þoet he bringe his geteaman in, đaer hit besprecen biđ. Gif he liviendre handa team gecenne, 7 sy on ođere scire se, đe he to tymđ, haebbe swa la[n]gne fyrst, swa đaerto ge-

Si quis deprehendat quod amisit, advocet inde, cum quo deprehenditur, unde venerit ei; et mittat in manum et det plegium, quod adducet advocatum suum. Si viventem warantum vocet et sit in alia scira, quem vocat, terminum habeat, qui ad hoc pertinet. Mittat in

---

1) S. oben S. 385.

2) Brunner a. a. O. II S. 505; Rauch a. a. O. S. 14f.

3) Nach Liebermann, Die Gesetze der Angelsachsen I p. 224f.

byrige. Sette on đa hand, đe hit him seälde, 7 bidde, þoet he claensie, gif he maege. Gif he tofeóht, đonne claensnođ he đene, đe hit aer aet befangen waes. Cenne he syđđan, hwanan hit him come. Gif he cenne ofer I scira, haebbe I wucena fyrst; gif he cenne ofer II scira, haebbe II wucena fyrst usw.

manum venditoris, qui vendidit ei, et roget, ut mundificet et adquietet ei, si possit. Si recipiat, tunc adquietat eum, cum quo fuerat deprehensum. Appellet deinceps, unde venerit ei. Si advocet ultra unam sciram, habeat terminum unam ebdomadam, si advocet ultra duas scyras, habeat duas septimanas usw.

Das heißt: Wenn jemand etwas, das er verloren hat, faßt, so erkläre der, bei dem jener es gefaßt hat, woher es an ihn gekommen sei, gelobe in die Hand und setze Bürgen dafür, daß er seinen Gewährsmann dorthin, wo es angesprochen ist, bringen werde. Wenn er sich auf einen lebenden Gewähren beruft und dieser in einer anderen Grafschaft ist, erhalte er angemessene Frist. Er lege (das beanspruchte Stück) in die Hand dessen, der es ihm verkaufte, und bitte, daß er ihn reinige, wenn er könne. Nimmt dieser es an, so reinigt er den, bei dem es gefaßt worden ist. Er erkläre sodann, woher er es habe. Wenn er sich auf jemanden, der über eine Grafschaft hinaus wohnt, beruft, erhalte er eine Woche Frist . . .

Hiernach muß also der Besitzer das Stück „in die Hand des Gewähren legen“, d. h. es ihm überantworten, damit nun dieser als Inhaber desselben den ersten Besitzer vom Vorwurf des Diebstahls befreie und die Weiterführung der Sache auf sich nehme. Für die Herbeibringung des Autors sind auch hier Fristen angesetzt, die je nach dessen Entfernung vom Schauplatz des Anefangs verschieden bemessen sind. Das ‘mittere in manum’ steht hier, durchaus dem entsprechend, was wir oben über die Bedeutung dieser Redensart festgestellt haben, für „setzen in die Hand“.

Dazu kommen noch Stellen aus den Leis Willelme, wo es heißt (21, 1)[1]: De entercement de vif aveir, kil

[1]) Liebermann a. a. O. I p. 506sqq.

voldra clamer pur embled . . . dunc estuvera celui ki l'avera entre mains numer sun guarant s'il l'ad . . . und gleich hernach: e li auter (d. h. der Besitzer) le (das Stück) mettrad en la main sun guarant . . . Dazu wird aber in 21, 4 bemerkt: En Denelahe mettrad l'om l'aveir en uele main de ici qu'il seit derehdned (in Danelahe ponetur res in manu equali, donec dirationetur).

Wenn also jemand bei einem anderen ein Stück „lebenden Gutes" als ihm gestohlen in Anspruch nimmt, soll der Besitzer seinen Garanten, d. h. seinen Gewährsmann, nennen und es dann in dessen Hand legen. Im dänischen Rechtsgebiet aber legt[1]) er das Gut in „neutrale" Hand, wie Liebermann treffend übersetzt, bis der Streit entschieden ist, d. h. es wird hier wie in der Lex Salica einem unbeteiligten Dritten bis zum Ausgange des Prozesses in Verwahrung gegeben. Dieser selbe Grundsatz gilt, wie schon oben bemerkt, auch in anderen skandinavischen Quellen[2]), so daß das nordgermanische Recht hier eine beachtenswerte Übereinstimmung mit dem salfränkischen aufweist.

Auch nach langobardischem Recht geht anscheinend die fragliche Sache in die Hand des Autors über, der sein Anrecht an ihr zu verteidigen hat.[3]) Dagegen bleibt sie nach dem Sachsenspiegel während der ganzen Dauer des Rechtsstreites in der Gewere dessen, bei dem sie angetroffen wird, obwohl es an anderer Stelle heißt, der Autor muß an des Besitzers Statt „antworten" für das Gut.[4]) Nur wenn das Gut dem Besitzer „gegeben", d. h. ohne Auflassung verkauft worden ist, muß es dem Verkäufer für die Zeit, während der er dafür vor Gericht einzustehen hat,

---

[1]) Vgl. 'ponere' im lateinischen Text für 'mettre' im altfranzösischen, s. oben S. 338 f.

[2]) S. oben S. 340 N. 3. Vgl. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht I, 665: Sequestration findet statt „nach fast allen (schwedischen) Rechten beim Zug an den Gewähren gegenüber der Klage auf Herausgabe von Fahrnis". S. auch II, 804. Wie mittere in manum heißt es dort: saetia i iamnaþa haender (d. h. in unparteiische Hand).

[3]) Edictus Rothari c. 231.

[4]) Vgl. Landrecht II, 36, 8 und 5; Richtsteig Landrechts 13, 2.

zurückgegeben werden, weil an einer „Gabe“ der Besitzer kein volles Eigentumsrecht hat.[1])

Der Verfasser der Lex Ribuaria stand also unter dem Zwange einer verbreiteten germanischen Rechtsanschauung, nach der das „gefaßte“ Objekt notwendig in die Hand des Gewähren gelegt werden mußte, wenn der Fortgang des Prozesses überhaupt möglich sein sollte. Mit dieser Meinung trat er an den Titel der Lex Salica heran, der ihm als Vorbild für seine eigene, diesem Falle geltende Satzung dienen sollte. Hier legt der Bestohlene das strittige Objekt, nachdem er es „agnosziert“ hat, in eine andere Hand, die als tercia manus bezeichnet ist. Unter dieser tercia manus konnte der Urheber des ribuarischen Gesetzes von seinem Standpunkt aus nur die des Gewähren verstehen, in dessen Hand das Stück ja — wenn auch nicht von dem Bestohlenen — gelegt werden mußte. Dabei war natürlich nur die Hand des ersten Gewähren die „dritte“, die des folgenden ist die „vierte“ usw. Das Stück soll ja nach den eigenen Worten dieses Gesetzes de manu in manum ambulare (58, 8). Als erste Hand war nun der Besitzer selbst zu betrachten, bei dem es gefaßt wird und von dem es der erste Gewähre erhält, der demnach also richtiger als „zweite“ und nicht als „dritte Hand“ anzusehen wäre. Diesen Widerspruch zwischen seiner Vorlage und seiner eigenen Anschauung hat der Verfasser des Gesetzes aber zu überbrücken gewußt, indem er den Bestohlenen als secunda manus dazwischenschob, indem er den in der Lex Salica nicht erwähnten Akt des „Anfassens“ oder „Anfangens“ der Sache hier einfügte und ihn als ein mittere manum super eam bezeichnete, so daß hier ausdrücklich die manus des Klägers mit ins Spiel kam. An sich hätte es vielleicht nähergelegen, das „Anfassen“ des Stückes mit apprehendere wiederzugeben.[2]) So aber „legte“ es der Kläger, wenn auch nur symbolisch, „in seine Hand“.

---

[1]) Vgl. Sachsenspiegel, Landrecht III, 83, 3 und Homeyers Register S. 318 s. v. 'Gabe'.

[2]) Vgl. oben S. 389 die Ausdrucksweise des Quadripartitus: 'cum quo deprehenditur'. Über die deutschen und angelsächsischen Ausdrücke, die alle „anfassen“ bedeuten, s. Brunner a. a. O. II S. 498.



Ihrer abweichenden Anschauung gemäß hat die Ribuaria aus dem Satz der Vorlage 'mittat eum in tercia manu' zwei neue gemacht, nämlich 'mittat manum super eam' und 'tercia manu querat'. Der Bestohlene hat nicht die Sache in die dritte, sondern symbolisch in seine Hand zu legen, das ist mit bewußter Gegensätzlichkeit zur Salica betont, und um die dritte Hand hat der Gegner sich zu bekümmern.[1]) So ist die Ausdrucksweise hier, wie man sieht, im hohen Maße durch die der Salica bedingt und bestimmt.

Und dafür ist nun auch ungemein charakteristisch, daß die Ribuaria außer an dieser ganz unter fremdem Einfluß stehenden Stelle die Bezeichnung tertia manus für den Gewährsmann nicht ein einziges Mal wieder verwendet. Sie sagt zwar tercia manu querat, aber gleich danach auctorem suum representet und auctorem suum in praesente habeat. Ebenso wird in den folgenden drei Paragraphen des Titels immer nur der Ausdruck auctor, einmal auch das deutsche Wort „fordro", d. h. der Vordere, der

---

[1]) Dabei sei noch dem Einwand begegnet, die Worte et sic illi, super quem interciatur, tercia manu querat, die wir bisher so ausgelegt haben: „und der, bei dem (die Sache) 'interziiert' wird, soll die dritte Hand suchen", seien in Wahrheit zu deuten: „und er (der Agnoszent) soll den (illi), bei dem usw., nach der dritten Hand fragen". An sich kann ja quaerere diesen Sinn haben. Wenn man sich dabei auf das illi als einen Dativ beruft, so ist zu erwidern, daß erstens eine große Zahl auch der A-Handschriften bei Sohm ille haben und überdies bekanntlich im Latein der fränkischen Zeit e und i miteinander vertauscht werden, also illi für ille eingetreten sein kann. Entscheidend ist aber, daß der für diese Stelle in Betracht kommende Vorlagesatz, dem sie nachgebildet ist, lautet: et ille, super quem agnoscitur . . ., wo ille nur Nominativ sein kann. Dazu kommt, daß die andere Vorlage, das westgotische Recht, an entsprechendem Orte furem quaerere im Sinne von „den Dieb suchen" verwendet. Vgl. auch Lex Romana Burgund. 12: S. q. ingenuus querentem animalia aut res suas domum ad inquirendum prohibuerit . . . Endlich aber wird in der Ribuaria „fragen" gar nicht durch quaerere wiedergegeben, sondern durch interrogare. Kurz vor unserem Titel heißt es in 30: Quod si quis in iudicio pro servo interpellatus fuerit . . . respondeat ad interrogationes (oder interrogatus) . . . . Also gerade auch das klägerische Fragen wird durch dies Verbum und ein von ihm abgeleitetes Substantiv bezeichnet. Vgl. ferner LIV: S. q. autem hominem mortuum, antequam humitur, expoliaverit, si interrogatus confessus fuerit . . .

Vordermann, verwandt. Auch in dem Titel 72, der noch einmal ausführlich auf diese Dinge eingeht, kommt tertia manus nicht, wohl aber auctor (§ 6) vor und das Kapitulare zur Lex Ribuaria von 803, dessen siebenter Abschnitt auf Titel 33 bezugnimmt, spricht vom auctor.

Die Verwendung von tertia manus für „Gewährsmann" ist dem Verfasser der ribuarischen Lex also nicht geläufig und wird ihm auch nicht einmal als besonders passend und glücklich erschienen sein, wie er denn ja auch sich bemüht hat, sie durch Einschaltung des Anefangsaktes zu motivieren. Nur im unmittelbaren Anschluß an ihn schien sie verständlich und anwendbar.

Die tertia manus erscheint also hier in jener Bedeutung ganz vereinzelt und sie ist ihr mit Mühe aufgezwungen. Man wird daher in Zukunft aufhören müssen, diese tertia manus zur Auslegung der entsprechenden des salischen Gesetzes zu verwenden, in welchem genaue Beobachtung des Sprachgebrauchs schon von selber zu einer befriedigenden Auslegung führt.

Zweites Kapitel.

Der Titel 61. De vestigio minando.

Wir haben auf Grund dieser befestigten Erkenntnis von der ursprünglichen Bedeutung der tertia manus noch über zwei Stellen der Salica zu handeln, wo sie außerdem vorkommt, nämlich vom vierundneunzigsten Titel De aroena und vor allem vom einundsechzigsten (B 37) De vestigio minando. Wir erörtern zunächst diesen. Er hat folgenden Wortlaut:

1. S. q. bovem aut caballum vel quemlibet pecus in furtum perdiderit et eum, dum vestigio sequitur, consecutus fuerit usque ad tres noctes, si ille, qui eum ducit, aut emisset[1]) aut cambiasset dixerit vel proclamaverit, ille, qui per vestigio sequitur, res suas per tertia manu adchramire debet.

2. Si vero tres noctes exactas, qui res suas queret, eas

[1]) Über dies dem Infinitiv (auch in § 2) angehängte t vgl. Geyer a. a. O. S. 43.



invenerit, ille, apud quem invenerit, emisset aut cambiasset dixerit, ei liceat adchramire.

3. Quod si ille, qui per vestigio sequitur, res suas, quas agnoscere dicit, ille alio reclamante nec offerre per tertia manu voluerit vel solem culcaverit, se violenter hoc, quod se agnoscere dicit, tollisse convincitur, sol. XXX culp. iud.

Wir haben hier wie sonst den A-Text gegeben. Wesentliche Abweichungen jüngerer Formen sind nicht zu verzeichnen.

Während der Titel De filtorto im zweiten Teil der Lex Salica begegnet, der von König Childebert I. herrührt, steht dieses Stück im ersten, der die Constitutionen Chlodovechs enthält. Dieser reicht vom ersten bis zum siebenundsechzigsten Titel der A-Zählung, der Abschnitt De vestigio minando gehört also zu den letzten Stücken dieses Teils. Er steht im Zusammenhange mit einigen Titeln, die Ergänzungen zu dem Voraufgegangenen bringen. Die Lex Salica behandelt in ihren Abschnitten 2 bis 9 den Diebstahl an Haustieren und zwar an Schweinen, Rindern, Schafen, Ziegen, Hunden, Vögeln und Bienen, dann im 10. Titel den Schaden, den Vieh auf fremdem Grund und Boden anrichtet, im 11. den Diebstahl an Knechten und Mägden, um dann mit einer generellen Satzung über großes und kleines furtum den diesem Delikt gewidmeten Teil zu schließen. An ihn knüpfen die Titel 61 bis 65 wieder an. Der Entwendung eines wichtigen Haustieres war in ihm, wohl nur aus Versehen, nicht gedacht, des Pferdes, obwohl Titel 10 sein Vorhandensein voraussetzt. Erst im 62. Titel De furtis caballorum ist dies Versäumnis nachgeholt. Von den folgenden Stücken 63 bis 65 ist das erste auch noch den Pferden gewidmet, es trägt die Überschrift De caballo . . . ascenso vel excurtato aut excorticato, während 64 bis 65, die De plagiatoribus überschrieben sind und das Thema behandeln: S. q. mancipium alienum sollicitaverit . . . S. q. servus alienus furatus fuerit . . ., auf den Titel 11 De servis vel mancipiis furatis zurückgreifen. Unser Stück, das 61., De vestigio minando, knüpft an den 10. Titel De

damno in messe vel in qualibet clausura an. Der Anfang von 61: S. q. bovem aut caballum vel quemlibet pecus in furtum perdiderit ... stimmt wörtlich zu dem von 10, 1: S. q. animal (d. i. in der Lex Salica = bos) aut caballum vel quemlibet pecus in messe sua invenerit ...; vgl. auch 10, 4: S. q. animal vel quemlibet pecus ...

Dabei zeigt diese Übereinstimmung genau nur der A-Text (und F). Alle anderen schreiben: S. q. bovem aut caballum vel quemlibet animal ... Diese Verwendung des Wortes animal im Sinne von „Tier" entspricht aber nicht dem durch Titel 3 und 10 bezeugten Sprachgebrauch der Lex, die animal nur im Sinne von „Rind" verwendet.[1]) Wir haben es also hier mit einer späteren Änderung zu tun. Der A-Text, dessen Fassung allein mit der Vorlage übereinstimmt, ist hier wie überall der ursprünglichste.

Infolge dieses Anschlusses aber an Titel 10 behandelt unser Stück (61) nur die Wiederfindung abhanden gekommenen Viehs. Während demgegenüber De filtorto durchaus allgemein gehalten ist und davon ausgeht, daß ein Knecht, ein Stück Vieh oder irgendeine beliebige Sache wiedererkannt wird. Titel 61 will eben nur eine Ergänzung zu den Bestimmungen am Anfang der Lex über Tierdiebstahl geben. Ebenso gibt dann der folgende Titel 62 eine weitere — durch 61 selber hervorgerufene — Ergänzung. Denn während, wie schon gesagt, in 10 der Besitz und in 61 sogar der Diebstahl von Pferden vorausgesetzt wird, bot die Lex in allen ihren bisherigen Bestimmungen und obwohl sie in 2 bis 9 gerade des Furtums an Haustieren eingehendst gedacht hatte, doch kein de furtis caballorum handelndes Stück. Dies Versäumnis mußte jetzt unbedingt nachgeholt und ein diese Lücke ausfüllender Titel geschaffen werden. So hat die Abfassung von 61 und das dabei erfolgte Anknüpfen an 10 den Anstoß zu der Einfügung von 62 gegeben.

Die Frage, inwiefern sachlich ein Zusammenhang zwischen Titel 61 und Titel 10 vorliegt, lassen wir einstweilen

---

[1]) Vgl. auch Schramm a. a. O. S. 53.

unerörtert und wenden uns statt dessen der Auslegung des ersten Paragraphen zu. Er besagt folgendes: wenn jemand ein Stück Vieh durch Diebstahl verliert und er es, indem er der Spur des Tieres folgt, einholt „bis zu drei Nächten" (d. h. innerhalb von drei Nächten) und der, welcher es führt, sagt und erklärt, er habe es gekauft oder eingetauscht, so muß der, welcher der Spur folgt, seine Sachen „per tertia manu" adramieren.

Von der Bedeutung des Wortes adchramire war schon oben (s. S. 345. 356) die Rede. Es begegnet oft mit persönlichem Objekt verbunden in fränkischen Rechtsquellen und bezeichnet das förmlich — unter Darreichung des Stäbchens, der festuca — abgelegte Versprechen, zu einem bestimmten Termin sich oder einen anderen vor Gericht stellen zu wollen. Da hier aber das Objekt zum Verbum eine res ist, soll hier also die Vorbringung einer Sache, eines Stückes Vieh gelobt werden.[1]) Diese Vorbringung aber hat zu erfolgen per tertia manu „durch die (oder „eine") dritte Hand". Wir haben oben festgestellt, daß tertia manus im Titel 81 der Lex Salica die Hand des Sequesters bedeutet, daß dies der ursprüngliche, durch den Verfasser der Lex Ribuaria später entstellte Sinn jenes Ausdrucks ist. Unbedenklich werden wir daher auch der tertia manus dieses Titels jenen Sinn unterlegen; res suas per tertia manu adchramire debet heißt also: er soll geloben, die Sache durch die Hand des Sequesters vor Gericht bringen lassen zu wollen.

Will man diese Übersetzung der tercia manus nicht gelten lassen, so bleibt nur übrig, in ihr gemäß der Lex Ribuaria die Hand des Gewähren zu erblicken. Jede andere Wiedergabe wäre nicht dem Sprachgebrauch der zunächst in Frage kommenden Quellen entsprechend.[2]) Dann aber müßte der Spurfolger geloben, „durch die Hand des Gewähren das Stück vor Gericht stellen zu wollen". Demnach hätte er es einstweilen an sich zu nehmen, um es aber dann dem vom Gegner ermittelten Gewähren auszuhändigen, damit dieser es auf den Gerichtstag mitbringe. Daß

[1]) Vgl. Rauch a. a. O. S. 106 Anm. 1.

[2]) S. auch Rauch a. a. O. S. 98f.

dies barer Nonsens ist, zeigt sogleich folgende Erwägung: wenn nun der Gewähre, dessen Erscheinen der Spurfolger gelobt hat, zum Termin nicht kommt, so gilt jener zwar als Dieb, dieser aber als vertragbrüchig und beide sind strafbar.

Man kann andererseits auch nicht, wie das neuerdings geschehen ist, per tertia manu gleich pro tertia manu setzen auf Grund der an sich gewiß unanfechtbaren Tatsache, daß „im vulgärlateinischen Sprachgebrauch ein wechselseitiges Übergreifen der einen Präposition in das Gebiet der anderen eingetreten ist", und nun sagen: „der Spurfolger gelobt, die Sache vor Gericht zu stellen 'für die dritte Hand', auf daß diese die Vertretung der Sache übernehme".[1]) Denn unser A-Text weiß per und pro, wie man leicht sehen kann, recht gut zu scheiden.[2]) Man braucht nur auf den dem Titel De vestigio minando unmittelbar voraufgehenden Satz (60, 2) zu verweisen: si enim dominus intellexerit, per legem se defendere potest, ut nihil pro ipso pecore solvat, ferner auf das pro illa alia medietate ipso quadrupede donet im gleichen Titel und die ähnliche Wendung in 58. Ich stelle außerdem aus dem Gesetz Chlodovechs folgendes zusammen: per sua neglegentia pecora nocere (10, 4), per inimicitia aut per superbia pecora expellere (10, 7), per virtute cum puella moechari (14, 9), per denarium ingenuum dimittere (36, 1. 2), per testibus adprobare (51, 1), per messem trahere oder vias facere (53. 54), per malo ingenio aliquid mittere (55) und in unserem Titel zweimal per vestigio sequi. Per heißt hier überall „durch" und „durch — hindurch" bedeutet es in Wendungen wie per totus tres mallus (65, 1. 2) und per singulos placitos (67, 7). Andererseits haben wir pro noch in pro dorso suo culpabilis iudicari (13, 1); pro dorsum servi accipere (67, 2. 3).

Es dürfte unter diesen Umständen zum mindesten bedenklich erscheinen, in unserer Wendung per tertia manu das per einem pro gleichzusetzen. Unzweifelhaft würde

---

[1]) Rauch a.a.O. S. 105f. S. auch London, Die Anefangsklage S. 365.

[2]) Auch werden verschiedene Kürzungen dafür in den Handschriften der Lex verwandt.



hier wirklich ein pro stehen, wenn „für die dritte Hand“ gemeint wäre.

Sonach hat unser Paragraph folgenden Sinn: der Spurfolger darf das agnoszierte Objekt, von dem der Besitzer behauptet, es rechtmäßig erworben zu haben, zwar an sich nehmen, um es in eine dritte Hand zu legen, er muß dabei aber förmlich geloben, das Stück durch diese dritte Hand vor Gericht bringen zu wollen. Auf dies Versprechen hin hat der Besitzer es herauszugeben. Durch diese Bestimmung wollte man verhindern, daß jemand das Eigentum eines anderen als das seinige ansprach und auf Grund seines Beschlagnahmerechts dem anderen dauernd entzog. Man konnte annehmen, daß es nun, wo der Agnoszent gebunden war und das Stück jedem Versuche, ein fremdes Recht daran zu erweisen, stellen mußte, nicht so leicht zu derartigen Handlungen kommen, vielmehr nur der berechtigte Eigentümer zur Beschlagnahme schreiten würde. Damit nun aber auch diese Bestimmung des Gesetzes wirklich befolgt werde, bedroht der letzte Paragraph unseres Titels denjenigen, der gewaltsam, ohne abgelegtes Gelöbnis, das Stück dem anderen fortnimmt, mit der hohen Geldbuße von 30 Schillingen.

Wir haben bei dieser Wiedergabe des Rechtsinhalts der ersten Satzung unseres Titels bisher von einer Bedingung abgesehen, an welche die dort gegebene Bestimmung in den überlieferten Texten noch geknüpft ist. Nur dann nämlich, wenn der Spurfolger das Stück binnen drei Nächten findet, soll er res suas per tertia manu adchramire. Dazu gehört als Ergänzung die Anordnung des § 2: Si vero tres noctes exactas, qui res suas queret, eas invenerit, [si] ille, apud quem invenerit, emisse aut cambiasse dixerit, ei liceat adchramire. Das sieht doch gerade so aus, als ob die Adramitio eine besondere Vergünstigung wäre, die nur unter bestimmter Bedingung dem Spurfolger, sonst aber dem Besitzer verstattet (daher liceat adchramire) ist. Sie könnte jedoch nur dann so betrachtet werden, wenn nach salischem Recht im allgemeinen das angesprochene Objekt in des Besitzers Händen bliebe. Dann stellte unser § 1 eine Ausnahme-

bestimmung dar, indem nämlich der Besitzer, wenn der Spurfolger das Stück, der Spur folgend, schon innerhalb von dreien Tagen findet, als eine verdächtige Person gilt, der man jenes nicht weiter überlassen will, so daß also nur in diesem Falle der Spurfolger berechtigt ist, es an sich zu nehmen und seine Vorführung zu geloben. Aber im Titel De filtorto wird doch ohne jede erkennbare Einschränkung gesagt, daß, wer bei einem anderen etwas findet, dies in die Hand eines Sequesters legen soll. Also in jedem Falle muß der Spurfolger irgendeine Sicherheit dafür geben, daß er das Stück auf dem Termin vorbringen wird. Was unser Paragraph in seinem Schlußsatze (res p. t. m. adchr. debet) sagt, ist daher keine Ausnahmebestimmung, die nur, wenn man etwas auf der Spurfolge und dann binnen drei Tagen findet, Geltung hat, sondern sie hat generellen Charakter und gilt für jeden Fall der Agnition abhanden gekommenen Gutes. Wir werden daher die Worte usque ad tres noctes — die sich ohnehin nicht leicht in den Satz, wo sie stehen, fügen — und den zweiten Paragraphen — dessen Diktion von der sonstigen des Titels abweicht — als spätere Zusätze zu streichen haben. Wie sie hineingekommen sind, werden wir hernach noch sehen. Gegen ihre Ursprünglichkeit spricht überdies noch, daß der Satz res suas p. t. m. adchramire debet ja keineswegs heißt: „er soll die Sache an sich nehmen“. Hält man aber an ihnen fest, so muß man das Wesen des ersten Paragraphen eben darin erblicken, daß er regelt, wann der Spurfolger die Sache, die sonst immer der Gegner behält, an sich nehmen darf. Das steht aber doch im Schlußsatze nicht da, sondern etwas anderes. Hätte der Schlußsatz in 1 da nicht vor allem Worte enthalten müssen wie: res suas ad se retenere (oder revocare) debet?[1]) Denn auf die Betonung der Zulässigkeit dieser Beschlagnahme kam es doch an. Aber dieser Hauptpunkt ist völlig unter den Tisch gefallen. Daß der Spurfolger die Sache an sich nimmt, setzt die Fassung des Schlußsatzes vielmehr als selbstverständlich voraus. Sie statuiert lediglich die Be-

[1]) Die übrigens das Vorbild 10, 1 besonders nahegelegt hätte, wo es heißt: ipsum vero debilem ad se reteneat.



dingung, unter der die Beschlagnahme zu erfolgen hat, und läßt, unbefangen betrachtet, den wahren, ursprünglichen Sinn des Stückes noch deutlich erkennen.

So hat sich also einst der dritte Paragraph des Titels unmittelbar an den ersten angeschlossen. Er sollte die dort gegebene Bestimmung ergänzen. Dann hat ein Überarbeiter die Worte usque ad tres noctes und den zweiten Abschnitt — außerdem aber in 1 und 3 noch einiges, auf das wir später eingehen werden — hinzugefügt.

Es ist klar, daß der Überarbeiter hier unter dem Einfluß fremder Rechtsanschauung gestanden hat. Der Satz, daß der Besitzer in der Regel das beanspruchte Stück bis zum Termin behält, ist nicht salisch, sondern ribuarisch. Und auf ribuarischem Grunde ist auch die weitere Bestimmung erwachsen, daß in einem Ausnahmefall dieser Satz zugunsten des Agnoszenten außer Kraft tritt. Wir haben in der Lex Ribuaria einen Titel (47), dessen erster Paragraph folgendermaßen lautet:

> S. q. animal suum per vestigium sequerit et usque tercio die ad domo cuius vel in quolibet loco eum invenerit, liceat ei absque interciato revocare.

Wir haben oben (S. 386) gezeigt, daß der Titel 33 der Ribuaria, welcher beginnt 'S. q. rem suam cognoverit', der ursprünglichen, verlorenen Form des salischen Titels 81 De filtorto nachgebildet ist. Ebenso hat dem 47. Titel der Ribuaria der 61. der Salica De vestigio minando vorgelegen. Der Anfang des ribuarischen Stückes deckt sich ganz mit dem des salischen, man vergleiche S. q. animal suum per vestigium sequerit ... mit S. q. bovem aut caballum vel quemlibet pecus ... vestigio sequitur. Als das Objekt der Spurfolge kommt auch nach der Ribuaria nur ein Tier in Frage, während in 33 gemäß dem dort maßgebenden Vorbild allgemein von rem cognoscere gesprochen wird. Ferner entspricht aber auch die Stelle, wo das von der Spurfolge handelnde Stück in der Ribuaria begegnet, genau dem Platz, den De vestigio minando in der Salica einnimmt. Jenes folgt einem Titel, der von der Tötung durch quadrupedes handelt, und dieses auch. Und auch

weiter vorher ist die Reihenfolge der Salica in dem jüngeren Gesetz nachgeahmt.[1])

Es ist also nach dem ribuarischen Volksrecht gestattet, ein Tier, dem jemand auf der Spur folgt und das er bis zum dritten Tage in der Were eines anderen wiederfindet, dann absque intertiato zurückzunehmen. Das Wort intertiare war uns bereits oben im Titel 33 der Ribuaria begegnet, wo es für das agnoscere der Vorlage gesetzt ist. Dort heißt es: S. q. rem suam cognoverit, mittat manum super eam et sic ille, super quem intertiatur ... Es liegt nahe, diesen Wechsel des Ausdrucks gegenüber der Vorlage an dieser Stelle — kurz vorher, am Anfang, ist ja cognoverit beibehalten — in Verbindung zu bringen mit einer anderen, dazwischen vollzogenen Abweichung von jener, der Anbringung nämlich des förmlichen Anefangsaktes in den an cognoverit anschließenden Worten mittat bis eam. Auf diese bezieht sich das intertiatur[2]), es bezeichnet den Anefang. Also besagt das absque intertiato revocare in 47: der Spurfolger darf das Tier sogleich zurücknehmen, ohne den Anefang vollziehen zu müssen. Dieser Anefang ist eine nur symbolische Besitzergreifung, bei der das Objekt zunächst in der Hand des bisherigen Inhabers verbleibt, der nun mittelst des Gewährszuges nachweisen kann, daß das Stück sein rechtmäßiges Eigentum ist. Diese Befugnis wird ihm hier, wo die Annahme naheliegt, daß das gefundene Tier in der Tat dem Kläger gehört, gar nicht erst eingeräumt, sondern jener darf es sich ohne weiteres wieder aneignen.

Der Verfasser der Lex Ribuaria trat an den Titel De vestigio minando der Salica erst heran, als er De filtorto bereits benutzt und demgemäß sein 33. Stück gestaltet hatte. Während in De filtorto davon gesprochen wurde, daß jemand etwas „wiedererkennt", ging De vestigio minando davon aus, daß jemand „der Spur folgt". Diese Ausdrucksweise der Salica ist lediglich durch den Anschluß an Titel 10 bedingt, wie auch noch näher zu zeigen sein

[1]) Nur die Titel 56 bis 59 der Salica wurden in der Ribuaria überschlagen, weil die dort behandelten Dinge schon früher erledigt waren.

[2]) Über den Ursprung dieses Wortes s. unten Kapitel 4.



wird. Der ribuarische Redaktor aber mußte von seinem Standpunkte aus annehmen, daß hier eine besondere Art der Agnitio behandelt werde, für die ein besonderes Recht gelte, daß Titel 61 gegenüber dem generell gehaltenen Titel 81 den Charakter einer Ausnahmebestimmung an sich trage, was natürlich schon aus dem Grunde unrichtig ist, weil Titel 81 jünger ist als Titel 61. Welches besondere Recht konnte aber in dem hier vorgesehenen Falle nur eintreten? Offenbar war der Spurfolger günstiger zu stellen als der, welcher ein Stück bloß „rekognosziert", ohne das von vornherein zu seinen Gunsten sprechende Indizium der Spur, die ihn zur Rekognition geführt hat, für sich geltend machen zu können. Dem Spurfolger gegenüber mußte der Inhaber der Sache als des Diebstahls im hohen Maße verdächtig und weiteren Besitzes derselben unwert erscheinen. Da sich aber eine Spur naturgemäß nur bestimmte Zeit frisch erhält, so wurde vom Verfasser der Lex Ribuaria der exzeptionelle Charakter seiner Bestimmung noch mehr unterstrichen, indem er sie an die Bedingung knüpfte, daß der Spurfolger sein Tier spätestens drei Tage, nachdem er die Suche begonnen hat, wiederfindet. Trifft er das Stück nachher an, so bleibt es — da er sich in der Spurfolge geirrt haben kann — im Besitz des Inhabers und das in 33 geschilderte Verfahren greift Platz.

Mit dem Schlußsatz in der Salica 'res suas p. t. m. adchramire debet' wird der Verfasser der Ribuaria nichts haben anfangen können. Kein Wort seiner Lex klingt an diesen an. Überhaupt hat er nur die Anfangszeile des salischen Titels übernommen, alles weitere selbständig gestaltet.

Auch das usque tercio die ist aus seiner Anschauung heraus gebildet. Die entsprechende Wendung der Salica (usque ad tres noctes) ist, wie wir sagten, dort nicht ursprünglich, sondern spätere Zutat, fremden Geistes. Also wird der Schluß erlaubt sein, daß der Überarbeiter sie — und damit auch den zweiten Paragraphen — unter dem Einfluß der Ribuaria hinzugefügt hat. Diese hat den alten, verlorenen Urtext der Salica aus der frühen Merovingerzeit benutzt und in ihrer Art ausgestaltet, sie ist dann aber wiederum bei der Überarbeitung dieser Lex

im 8. Jahrhundert herangezogen worden. Wir werden ihren Spuren da gleich noch an einer anderen Stelle begegnen. Und nicht nur der Überarbeiter von A, auch der Verfasser der im Anschluß an diese Überarbeitung gebildeten Form B hat ihr weitgehenden, bestimmenden Einfluß auf die Textgestaltung eingeräumt.

Wir müssen an dieser Stelle noch einmal auf den Titel De filtorto zurückgreifen. Wir haben gezeigt, daß die Urform dort das Agnitionsverfahren unter dem Einfluß einer Stelle der Lex Visigothorum behandelt und daher nur mit dem Vorhandensein eines einzigen Vormannes gerechnet hat. Eine der wesentlichsten Veränderungen, die der Überarbeiter, aus dessen Tätigkeit unser A-Text hervorgegangen ist, dann an der Urform vorgenommen hat, besteht darin, daß er aus dem einen auctor seiner Vorlage eine unbegrenzte Zahl von Gewährsmännern gemacht hat. Er knüpft mit den Worten, durch die er diese in den Text des Titels einführt, an eine Stelle unseres Stückes De vestigio minando an. Er nennt sie die, qui rem vendiderint vel cambiaverint, und dies vendere vel cambiare ist wohl sicher unserem emere aut cambiare nachgebildet.[1]) Dazu ist, wie wir noch sehen werden, auch diese Wendung in De vestigio für Gut des Bearbeiters anzusehen. Unseren Titel aber hat er nach der Ribuaria sachlich umgestaltet. Sie hat andererseits das Agnitionsverfahren frei vom Zwange einer westgotischen Vorlage behandelt, daher auch die Möglichkeit eines Hinausgehens über den ersten Vormann des Beklagten hinaus immer im Auge behalten.[2]) Unter ihrem Einfluß wird daher der Bearbeiter in den Titel De filtorto jene Stelle eingeschoben haben, die verrät, daß auch er mit einer Mehrzahl vorzuladender auctores rechnet.

Um aber auf unseren Titel De vestigio minando zurückzukommen, so stehen die oben erörterten Worte usque ad tres noctes in der Salica auch an ganz unmöglicher Stelle. Es heißt doch da: S. q. bovem . . . perdiderit et

---

[1]) S. oben S. 353.

[2]) Vgl. LXXII, 1: ipse intertiatus (scil. servus): . . . de manu in manu ambulare debet, usque dum ad ea manu venit, qui eum inlicito ordine vendidit vel furaverit.



eum . . . consecutus fuerit usque ad tres noctes, si . . . Die entscheidende Wendung kommt hier ganz zuletzt hinter dem Verbum finitum, während sie, auf der der Ton liegt, voranstehen müßte. In richtiger Empfindung hat demgegenüber der zweite Paragraph geschrieben: Si vero tres noctes exactas . . . invenerit . . . und auch die Ribuaria hebt, indem sie sagt: S. q. animal . . . sequerit et usque tercio die ad domo cuius . . . eum invenerit . . ., das Wesentliche nach Gebühr hervor. Dem ersten Paragraphen war eben das usque ad tres noctes ursprünglich fremd, es ist hernach ungeschickt in sein Gefüge eingeflochten worden.

Der Einfluß der Ribuaria verrät sich deutlich in der Diktion des zweiten Paragraphen. Sie weicht von der des ersten ersichtlich ab und folgt lieber der des fremden Gesetzes. Es heißt im ersten: S. q. . . . bovem . . . consecutus fuerit . . ., im zweiten aber: Si vero . . . eas invenerit . . . Das ist der Ribuaria nachgebildet, die schreibt: S. q. . . . eum invenerit . . . Dementsprechend heißt in 2 der Besitzer des Tieres nicht mehr wie in 1: ille, qui eum ducit, sondern ille, apud quem invenerit. Und an Stelle des ille adchramire debet von 1 ist in 2 getreten ei liceat adchramire, wobei die von 1 abweichenden Worte wieder aus der Ribuaria stammen, deren Schlußsatz ja lautet: liceat ei absque interciato revocare.[1]) Übrigens nennt der zweite Paragraph auch den Spurfolger nicht wie der erste und dritte: ille, qui per vestigio sequitur, sondern mit neugebildeter Wendung: qui res suas queret.

Wenn aber der Verfasser von § 2 somit die Tendenz hat, seine Diktion möglichst abweichend von der des § 1 zu gestalten, so gibt es doch von dieser Regel eine auffallende Ausnahme. Der in 2 begegnende Satz: [si] ille, apud quem invenerit, emisse aut cambiasse dixerit . . . entspricht folgenden Worten in 1: si ille, qui eum ducit, aut emisse aut cambiasse dixerit vel proclamaverit . . . Die Wendung si bis ducit ist in 2, wie man sieht, stark ver-

[1]) Die Texte B, C, D, E haben an die Stelle von ei ein ipse (ipsum, ipsi, illi) gesetzt oder auch bloß liceat adhram. geschrieben. Man sieht, daß nur A hier mit der anzunehmenden Vorlage übereinstimmt.

ändert, dagegen emisse bis dixerit kehrt dort wörtlich wieder. Das entspricht so wenig der Art des Verfassers von 2, daß man schon deshalb annehmen möchte, jene Wendung sei sein geistiges Eigentum und in § 1 auch von ihm erst eingesetzt worden. Hier weicht sie insofern von der entsprechenden in 2 ab, als hinter dixerit noch vel proclamaverit begegnet. Der Besitzer soll also, daß er das Tier gekauft oder eingetauscht hat, sagen oder verkünden. Warum aber wird ihm hier freigestellt, ob er bloß „sagen" oder laut „verkünden" will? Wenn jenes genügt, bedarf es dieser Lungenanstrengung doch nicht. Überdies schreibt auch § 2 nur ein dicere vor. Man wäre daher geneigt, dies vel proclamaverit für einen Zusatz zu halten, doch wer mag sich zu einer derartigen Einschiebung bewogen gefühlt haben? Vielleicht aber haben wir in dem proclamaverit umgekehrt ein an dieser Stelle ursprüngliches, vielleicht entstelltes Wort zu erblicken, während die Wendung emisse bis dixerit erst nachträglich eingeschoben worden ist. Wir kommen zur Lösung dieser Frage, wenn wir den Anfang von § 3 heranziehen, der ja ursprünglich unmittelbar auf den Schluß von 1 folgte und dessen Worte er wieder aufnimmt. In 1 heißt es am Ende: si ille, qui eum ducit, aut emisse aut cambiasse dixerit vel proclamaverit, ille, qui per vestigio sequitur, res suas p. t. m. adchramire debet, und in 3 am Anfang: Quod si ille, qui per vestigio sequitur, res suas, quas agnoscere dicit, illo alio reclamante nec offerre[1]) per tertia manu voluerit usw. Ersichtlich stimmt hier der Anfang von 3 in den Worten ille bis res suas mit dem Schluß von 1 wörtlich überein. Für das vorher zweimal mit eum bezeichnete Objekt des Anefangs hat erst der Schluß von 1 res suas gesetzt und während vorher in 1 nur gesagt wird: dum vestigio sequitur ohne per, fügt er und nach ihm dann der Anfang von 3 ein per hinzu. Daß also jener diesem als Vorbild gedient hat, ist wohl keine Frage. Unmittelbar vorauf aber geht in 1 den in 3 benutzten Worten ille, qui per vestigio sequitur usw. der Satz: si ille, qui eum ducit, aut emisse aut cambiasse dixerit vel proclamaverit, und in 3 folgt kurz nach dem

[1]) Das bedeutet dasselbe wie adchramire, s. auch unten S. 409.

aus 1 Entnommenen die Wendung illo[1]) alio reclamante. Da man nun diese Wendung auf jenen Satz beziehen muß, ist es wohl erlaubt, aus ihr abzuleiten, daß ursprünglich in 1 nur gestanden hat: si ille, qui eum ducit, reclamaverit, „wenn jener, der es führt, Widerspruch erhebt". Dies reclamare wird dann dem Überarbeiter des Titels nicht genügt, er wird statt dessen die Wendung aut emisse aut cambiasse dixerit, die ihm deutlicher schien, hineinkorrigiert und mit dem zu proclamare verbesserten reclamare durch vel verbunden und so den Text, der uns überliefert ist, gebildet haben.[2]) Dabei ist das reclamare des ursprünglichen Textes eine viel bessere Wendung als das, was der Überarbeiter dafür eingesetzt hat, da der Besitzer z. B. doch auch entgegnen konnte, er habe das Tier in Verwahrung erhalten oder überhaupt es sei in seinem Stalle erzeugt. Alle erdenklichen Einwendungen schloß reclamare in sich.

Wir haben endlich noch einiger Zusätze zu gedenken, die der Überarbeiter in § 3 angebracht hat. Da sind zunächst zu Beginn dieses Stückes die Worte quas agnoscere dicit auszuscheiden. Wir haben eben gesehen, an welche Stelle des Vorangehenden als an sein Vorbild der Anfang von 3 anknüpft. Dort wird aber schlechtweg gesagt: res suas p. t. m. adchramire debet, und das Bedürfnis, den Begriff der res suae durch irgendeinen Zusatz zu verdeutlichen, ist hier nicht empfunden worden. Dazu kommt, daß unser Titel gar nicht davon ausgeht, daß jemand seine Sachen „wiedererkennt", sondern es am Anfange heißt: S. q. bovem . . . in furtum perdiderit et eum, dum vestigio sequitur, consecutus fuerit . . . Dagegen beginnt der Titel 81 allerdings mit den Worten: S. q. . . . quamlibet rem super alterum agnoverit . . . und nennt dement-

[1]) Die in A begegnende Form ille können wir als reinen Schreibefehler außer Acht lassen.

[2]) Daß die dem emere aut cambiare entsprechende und diesem wohl sicher nachgebildete Wendung vendere vel cambiare im Titel 81. De filtorto gleichfalls dem Überarbeiter der Lex zuzuschreiben ist, haben wir oben S. 352 schon gezeigt. Auch mit dem vendere vel cambiare in 81 ist das Stück der ursprünglichen Fassung, das eigentlich durch den neuen Einschub beseitigt wurde (furasse videtur) — hier durch ein aut — verknüpft worden.

sprechend auch den Besitzer ille, super quem agnoscitur, während er bei uns ille, qui eum ducit heißt. So liegt also hier auf dem agnoscere nicht so der Ton wie in Titel 81, wo ja auch der Bestohlene sich nur darauf berufen kann, daß er das Stück in fremder Were an gewissen Merkmalen als das seinige „wiedererkennt". Dagegen steht ihm hier ein ungleich wirksameres Indizium zur Verfügung, das dort fehlt, nämlich die Tatsache, daß ihn die Verfolgung der Spur von seinem Hofe oder Felde aus zu dem Tiere in der Hand eines anderen geführt hat. Er wird also hier, wo er auf Grund dieser Tatsache sogar wagt, das Stück gewaltsam wiederzunehmen, sich nicht darauf beschränken zu sagen, „er erkenne es wieder". Der Ausdruck quas agnoscere dicit geht von dem in Titel 81 vorausgesetzten Tatbestand aus und ist in unseren nachträglich unter Einfluß jenes Titels eingeschoben worden, der ja, wie wir gesehen haben, seinerseits das agnoscere dem westgotischen Recht entnommen hat.

Hinter quas agnoscere dicit begegnen erst die schon oben behandelten Worte illo alio reclamante, denen dann folgt: nec offerre per tertia manu voluerit vel (so in A wohl aus nec verschrieben, was B auch wieder eingesetzt hat, ebenso C bis E) solem[1]) culcaverit, se violenter hoc, quod se agnoscere dicit, tollisse convincitur . . . Hierbei wird man nach dem, was eben ausgeführt ist, das hoc, quod se agnoscere dicit, ohne weiteres als späteren Zusatz ausscheiden dürfen. Er rührt zweifellos von demselben Überarbeiter her, der vorher das quas agnoscere dicit eingeschoben und sich dabei dem dort gegebenen res suas angepaßt, an unserer Stelle aber ganz selbständig sich verhalten und statt res suas ein hoc eingesetzt hat. In den Texten B bis E ist bezeichnenderweise das echte, alte res suas zu Anfang von 3 ganz weggefallen, quas in quod (mit folgendem se) verändert und so diese Wendung der späteren (wo das hoc gestrichen ist) völlig angeglichen. An beiden Stellen steht dort jetzt: quod se agnoscere dicit.

[1]) Dahinter haben die Hss. A 2 und A 3 die Worte secundum legem eingeschaltet, die dann von B und den übrigen jüngeren Textformen übernommen worden sind.



Überdies aber sind auch die Worte von nec bis se als geistiges Eigentum des Überarbeiters zu betrachten.

Die Wendung offerre per tertia manu entspricht hier offenbar dem adchramire per tertia manu des Schlusses von § 1.[1]) Offerre bedeutet in der Tat auch sonst in Quellen jener Zeit „geloben".[2]) Auffallend ist hierbei diese plötzliche Verwendung eines neuen Ausdrucks, um so mehr als ja, wie gerade das Vorhergehende (Quod si bis reclamante) zeigt, der § 3 sich eng an den Wortlaut des Schlusses von 1 hält. Andererseits haben wir es als eine Eigentümlichkeit des Überarbeiters erkannt, neue Worte und Wendungen einzuführen.

Knüpft offerre an den ersten Paragraphen an, so das folgende solem culcare (d. i. collocare) an den zweiten.[3]) Dieser Ausdruck bedeutet bekanntlich: „feststellen, daß die Sonne untergehe, ohne daß der Gegner seiner Rechtspflicht nachgekommen sei". Von einer Verpflichtung des Gegners ist hier aber nur im zweiten Paragraphen die Rede. Danach muß er geloben, das Stück vor Gericht bringen zu wollen. Umgekehrt liegt nach dem ersten dem Spurfolger die Gelobungspflicht ob. Wenn nun der Gegner bis zum Abend des Tages, an dem der Spurfolger ihn zur Ablegung jenes Gelöbnisses aufgefordert hat, diesem Ansuchen nicht Folge leistet, darf der Spurfolger das Tier an sich nehmen. Denn dann kann angenommen werden, daß der Besitzer kein gutes Gewissen hat. Verboten ist also nur die Beschlagnahme ohne solem collocare bzw. ohne offerre per tertia manu.

Da also das solem culcare in 3 das Vorhandensein des § 2 voraussetzt, der nicht ursprünglich ist, so muß diese Wendung jedenfalls später hinzugefügt worden sein. Aber auch das offerre per tertia manu, mit dem dies solem culcare verbunden ist, wird man nicht als ursprünglich ansehen können. Denn bei unmittelbarem Anschluß des dritten an den ersten Paragraphen war es völlig unnötig, im Vorder-

---

[1]) Wie schon Rauch a. a. O. S. 89 bemerkt hat, haben die Texte E und F für offerre wieder adhramire eingesetzt.

[2]) Vgl. Sohm, Der Prozeß der Lex Salica S. 81f.

[3]) Vgl. auch Rauch a. a. O. S. 79.



satz des dritten noch einmal ausdrücklich die Schlußbestimmung des ersten, negativ gewendet, zu wiederholen, sondern es genügte, dem per tertia manu adchramire debet das Quod si ... violenter tollisse convincitur ... einfach gegenüberzustellen. Denn eine gewaltsame, strafbare Fortnahme konnte eben nur eine sein, die ohne vorher abgelegtes Gelöbnis erfolgt war. Als aber § 2 zwischen 1 und 3 getreten war, galt es, die Bestimmung von 3 auch mit jenem in Einklang zu bringen. Denn so wie sie war schien sie, auf jenen bezogen, jedwede Fortnahme glattweg zu verbieten, also selbst bei Weigerung des Gegners, seinerseits das Gelöbnis zu leisten, dem Spurfolger die Beschlagnahme des Stückes zu verwehren. Das erschien als unbillig und so entschloß man sich, eine Klausel einzufügen, die als strafbar nur eine Beschlagnahme charakterisierte, die vor dem Untergang der Sonne erfolgte, d. h. bevor die Unbotmäßigkeit und der Trotz des Besitzers hinlänglich evident waren. Man mußte jetzt also in § 3 so schreiben: „wenn der Spurfolger den Niedergang der Sonne nicht abwartet und das Stück nimmt, dann trifft ihn Strafe. Da aber diese Strafbestimmung doch auch auf den Fall des § 1 geht, so mußte man nun auch das dann in Betracht kommende ungesetzliche Verhalten des Spurfolgers ausdrücklich mit erwähnen und also sagen: „wenn der Spurfolger weder die Stellung des Stückes gelobt noch den Niedergang der Sonne abwartet und das Stück fortnimmt, so" ...

Sonach sind auch die Worte nec offerre bis culcaverit vom Überarbeiter eingeschoben.[1]) Sie beschließen jetzt den mit Quod si ille beginnenden Satz, und res suas gehört als Objekt zu ihnen. Aus dem auf sie folgenden violenter tullisse convincitur, das ursprünglich mit Quod si ille und res suas in unmittelbarer Verbindung stand, hat der Überarbeiter einen neuen Satz gemacht, indem er davor ein se (= si) einschob und dem Verbum das neugebildete Objekt hoc,

---

[1]) Was sich dieser dabei unter dem Geloben per tertia manu vorgestellt haben mag, ist schwer zu sagen. Es wird ihm vielleicht ein Schwur selbdritt vorgeschwebt haben. Der Spurfolger sollte „durch die dritte Hand", d. h. indem seine Hand die dritte war, also mit zwei anderen geloben.



quod se agnoscere dicit gab. Ein sehr glückliches Gebäude ist so zwar nicht zustande gekommen. Der Redaktor von B hat dann auch durch Verwandlung des se in 'et ei' den Satz noch geglättet, und darin sind dieser Klasse die Texte C bis E gefolgt.[1])

Ich stelle nunmehr die ermittelte Urfassung und den A-Text nebeneinander:

Urtext.	Überarbeitete Fassung des Urtextes (A).
Si quis bovem aut caballum vel quemlibet pecus in furtum perdiderit et eum, dum vestigio sequitur, consecutus fuerit, si ille, qui eum ducit, reclamaverit, ille, qui per vestigio sequitur, res suas per tertia manu adchramire debet.	Si quis bovem aut caballum vel quemlibet pecus in furtum perdiderit et eum, dum vestigio sequitur, consecutus fuerit usque ad tres noctes, si ille, qui eum ducit, aut emisset aut cambiasset dixerit vel proclamaverit, ille, qui per vestigio sequitur, res suas per tertia manu adchramire debet.
	Si vero tres noctes exactas, qui res suas queret, eas invenerit, ille, apud quem invenerit, emisset aut cambiasset dixerit, ei liceat adchramire.
Quod si ille, qui per vestigio sequitur, res suas illo alio reclamante violenter tollisse convincitur, sol. XXX culpabilis iudicetur.	Quod si ille, qui per vestigio sequitur, res suas, quas agnoscere dicit, illo alio reclamante nec offerre per tertia manu voluerit nec solem culcaverit, se violenter hoc, quod se agnoscere dicit, tollisse convincitur, sol. XXX culpabilis iudicetur.

Den B-Text von De vestigio minando, der die A-Fassung nur in Kleinigkeiten gebessert und gewandelt hat, hier auch wiederzugeben, habe ich nicht für notwendig erachtet.

Es war oben (S. 395) schon davon die Rede gewesen, daß unser Titel 61 an den Titel 10 De damno in messe vel in qualibet clausura anknüpft und dessen An-

[1]) Der Text E hat sed ei. In F ist für das se ein bloßes et gesetzt.

fangszeile S. q. animal bis pecus wörtlich wiederholt. Er ist von jenem aber auch im Sachlichen abhängig, wie jetzt noch gezeigt werden soll. Der Titel 10 stellt bei Behandlung seines Themas keineswegs die Frage voran, welche Strafe den Tierhalter trifft, wenn seine Rinder oder Schweine auf fremdes Kulturland laufen und es verwüsten, sondern regelt zunächst in einigen Paragraphen, wie sich der Grundbesitzer den Tieren gegenüber zu verhalten hat, die er in messe sua vorfindet. Vor allem wird ihm eingeschärft, daß er sie nicht beschädigen darf. Der Titel beginnt mit der Satzung: S. q. animal usw. in messe sua invenerit, paenitus vastare[1]) non debet . . . Wird er dieses Vergehens überführt, so hat er 15 Schillinge Strafe zu entrichten. Der Gesetzgeber nimmt ganz richtig an, daß der erste Impuls den Grundbesitzer, der sieht, wie fremdes Vieh seine Ernte verwüstet, dahin treiben wird, an jenem, wenn man so sagen darf, Rache zu nehmen, es ebenso zuzurichten, wie es selber das fremde Getreide beschädigt hat. Gestattet ist dagegen dem Eigner des Feldes, die Tiere an sich zu nehmen, doch muß er ihrem Herrn sofort davon Mitteilung machen, damit dieser, nach Erstattung des Feldschadens, sich sein Gut wiederholen kann.

Der — übrigens auch hier vom Westgotenrecht beeinflußte — salische Gesetzgeber tritt in diesem Titel einer volkstümlichen Anschauung entgegen, die dem Grundbesitzer in derartigen Fällen die Verstümmelung oder Tötung des Tieres erlaubte.[2]) Da das aber naturgemäß zwischen Nachbarn zu endlosen Konflikten führen mußte, die im öffentlichen Interesse besser unterblieben, wird hier dem Grundherrn diese Befugnis entzogen und friedliche Auseinandersetzung über den Fall vorgeschrieben.

---

[1]) D. i. ital. 'guastare', frz. 'gâter'; cf. Diez, Etymologisches Wörterbuch S. 178f.

[2]) Vgl. auch Brunners Ausführungen a. a. O. II S. 531f., denen ich nur hinzusetzen möchte, daß das vastare unserer Stelle nicht auf eine Tötung, sondern auf eine Verstümmelung des schädigenden Tieres zu deuten ist, denn es heißt doch gleich hernach von dem „vastans": ipsum vero debilem ad se reteneat. Dazu vgl. Lex Visigothorum VIII, 3, 13: et sibi, que debilitabit aut occidit, usurpet, sowie VIII, 4, 7; VI, 4, 9.

Gegen eine volksmäßige Rechtsanschauung tritt auch der Titel De vestigio minando auf. Wer ein Stück Vieh durch Diebstahl verloren hatte und es, der Spur folgend, binnen bestimmter Frist in der Were eines anderen antraf, war befugt, es ohne weitere Förmlichkeit wieder an sich zu nehmen.[1]) Dies ist, wie wir gesehen haben, in der Lex Ribuaria noch Rechtens und als ursprüngliche Gewohnheit sicher auch bei den Saliern vorauszusetzen. Unser Gesetz aber betrachtet, wie sich aus § 3 ergibt, jede formlose Wegnahme ohne Unterschied als violentia und bedroht sie mit der halben Raubbuße von 30 Schillingen. Chlodovech hat hier also das alte Volksrecht aufgehoben. Offenbar ist das aus dem Grunde geschehen, weil kraft dieses Rechts leicht auch Stücke ihrem rechtmäßigen Eigentümer entzogen werden konnten, was dann diesen dazu bringen mochte, sich zur Entschädigung wieder am Gute des Spurfolgers zu vergreifen. So daß auch hier die uneingeschränkte Übung volkstümlicher Selbsthilfe den Anstoß zu immer neuen Gewaltsamkeiten zwischen den Bewohnern des Landes geben mußte. Daher wird in unserem Titel an erster Stelle dem Spurfolger eingeschärft, er dürfe das Stück dem Inhaber nur unter dem Versprechen, ihm dessentwegen zu Recht stehen zu wollen, entziehen. Auf diese Weise[2]) wurde jeder böswilligen und leichtfertigen Ausnutzung des Spurfolgerechts ein Riegel vorgeschoben.

Die Verwandtschaft dieses Falles mit dem des Titels 10 beruht also darauf, daß es nach der Volksanschauung auch in diesem gestattet war, ohne weiteres Hand an ein fremdes Stück Vieh zu legen, d. h. hier an ein solches, das zurzeit jedenfalls in fremdem Besitz, vielleicht aber auch fremdes Eigentum war. So ist es m. E. wohl begreiflich, daß der Verfasser dieses Teils der Lex vom Titel 10 aus auf den Gedanken kommen konnte, nun auch das Spurfolgerecht so zu regeln, daß Übergriffe in die fremde Rechtssphäre nicht so leicht mehr vorkommen konnten.

Es hat aber unser Titel sich nicht damit begnügt, zu bestimmen, daß der Spurfolger dem Besitzer das Stück nur

---

[1]) Vgl. Brunner a. a. O. II S. 497.

[2]) Vgl. auch was wir oben S. 399 ausgeführt haben.

unter Ableistung jenes Versprechens entziehen dürfe, er hat darüber hinaus noch jene wichtige Anordnung getroffen, daß das Stück nicht in des Spurfolgers, sondern in eines Dritten Hand — bis zum Ausgange des Rechtsstreites — überzugehen habe. In der Tat, wenn der Gesetzgeber es als zweifelhaft ansah, ob der Spurfolger wirklich in allen Fällen ein Recht an der Sache habe, konnte er ihm auch nicht ihren sofortigen Besitz vergönnen. Sie durfte erst, wenn ein Beweis von seiten des Besitzers ausgeblieben oder mißlungen war, dem Spurfolger überantwortet werden. So hat der salfränkische Gesetzgeber die Frage, wie man sieht, konsequent bis zu Ende durchdacht.

Dies also ist der Ursprung des Titels De vestigio minando. Er ist im Anschluß an Titel 10 entstanden und von ihm aus, nicht von Titel 81 aus, wie man das bisher versucht hat, zu verstehen. Für den Titel 10 kommt der eigentliche Schädiger, der Tierhalter, erst ganz in zweiter Linie in Betracht, er wendet sich zuerst und mit Nachdruck der Aufgabe zu, das Verhalten des Geschädigten, des Grundbesitzers, zu regeln. Ganz ebenso verfährt unser Stück. Um den Besitzer kümmert es sich überhaupt nicht und ebenso wenig um das Verfahren, durch das ermittelt wird, ob jemand als Dieb anzusehen ist, und darum, welche Strafe diesen dann trifft. Es hat nur das Verhalten des Geschädigten im Auge und Strafe für ihn bereit.

Der Titel De vestigio minando tritt dadurch in deutlichen Gegensatz zum Titel De filtorto, der zwar die durch den früheren Titel eingeführte missio in tertiam manum übernommen, das adramire bezeichnenderweise dabei aber ausgelassen hat. Er hat gar keine Veranlassung, den Agnoszenten irgendwie zu binden, denn er zweifelt ja von vornherein nicht an dessen Rechte. Ihm ist es sicher, daß das Stück dem Agnoszenten gehört und diesem vermutlich von dem, der es an den gegenwärtigen Besitzer verkauft hat, gestohlen wurde. Und also schreibt dieser Titel vor, was der Besitzer tun muß, wenn er nicht an Stelle seines Vormannes für den erfolgten Diebstahl verantwortlich gemacht werden will. Es offenbart sich beim Titel 81 hierin sein Ursprung aus einem Stücke des westgotischen Rechts,

wo der Fall behandelt ist, daß jemand, ohne es zu wissen, von einem Diebe gekauft hat und nun der Eigentümer die gestohlene Sache bei ihm vorfindet.

Der ältere Titel De vestigio minando scheint auf den jüngeren De filtorto nicht von Einfluß gewesen zu sein. Die Bestimmung mittat eum in tertia manu braucht nicht durch jenen unmittelbar angeregt, sondern kann ebensogut aus der Kenntnis des im Leben geltenden Rechts geschöpft sein, das seinerseits freilich wieder auf den Titel De vestigio minando zurückgeht.

Drittes Kapitel.

Der Titel 94. De aroena.

Im Anschluß hieran ist noch einer Stelle des salischen Gesetzes zu gedenken, wo noch einmal — wie in Titel 81 — die Wendung in tertia manu mittere erscheint. Sie begegnet im zweiten Paragraphen des Titels 94 De aroena (nach alter Zählung Titel 61). Dieser Titel hat nach dem A-Text folgenden Wortlaut:

> 1. Si quis de manu ad ira aliquid per virtutem tulerit aut rapuerit vel expoliaverit, sol. XXX culpabilis iudicetur. 2. Si vero quicumque desuper hominem aliquid in tertia manu miserit et si per virtutem aliquis ei tullerit, sol. XXX culpabilis iudicetur.

In diesem Titel ist also von der gewaltsamen Wegnahme, vom Raub[1]) die Rede. Und zwar bestimmt der erste Paragraph: Wenn jemand (einem anderen) im Zorn[2])

---

[1]) Das hier als Überschrift und Glosse in verschiedenen Formen begegnende Wort aroena, charoenna, oder am richtigsten wohl charowenno (so D), hängt unzweifelhaft mit roba, raub (s. Diez a. a. O. S. 273) zusammen. So auch Grimm bei Merkel, Lex Salica p. XLVI; van Helten in Paul-Braune, Beiträge z. Gesch. d. deutschen Sprache XXV, § 80. Dem Titel nachgebildet ist die Satzung von C (XVII, 12): Si vero eum raubaverit, malb. harawanno, sol. XXX culp. iud., die jenen Zusammenhang gleichfalls dartut.

[2]) ad bedeutet hier soviel wie „mit, cum". Ersichtlich in dieser Bedeutung begegnet es vorher an einer anderen Stelle von A, nämlich in IX De furtis apium § 2: S. q. unum vasum ad apis aut amplius foras tectum furaverit, sol. XV culp. iud. Da man hier über den Diebstahl

etwas fortnimmt oder (im Zorn) raubt oder plündert, soll er 30 Schillinge Buße zahlen. Die Bestimmung knüpft an an den zweiten Paragraphen (den dritten des überlieferten Textes) von De vestigio minando, wo es heißt: Quod si ille, qui per vestigio sequitur, res suas illo alio reclamante violenter tollisse convincitur, sol. XXX culp. iud. Hier haben wir das violenter tollere, worauf, wie in unserem Stück, die Buße von 30 Schillingen gesetzt ist. Außerdem aber bezieht es sich zurück auf den Titel 15 De superventis vel expoliationibus, wo der erste Paragraph lautet: S. q. hominem ingenuum in supervento expoliaverit, sol. 62$^1/_2$ culp. iud., und wohl auch auf den diesem voraufgehenden Titel 14 De rapto ingenuorum, nach dem derjenige, qui rapuerit, gleichfalls 62$^1/_2$ Solidi Buße zu bezahlen hat. Dazu kommt, daß die Worte per virtute, die in 94 an die Stelle des violenter von Titel 61 getreten sind, sich im A-Text nur noch einmal und zwar im eben erwähnten Titel 14 finden, wo es im § 9 heißt: S. q. cum ingenua puella per virtute mechatus fuerit . . . Dieses per virtute für violenter einzusetzen, konnte ein Benutzer des Titels 14 noch durch den vorhergehenden Paragraphen 6 veranlaßt werden, welcher lautet: S. q. puella desponsata . . . violenter mechatus fuerit . . . Übrigens ist auch zu beachten, daß in unserem Stück rapere mit expoliare enger als mit tollere verbunden ist, von diesem trennt es ein aut, von jenem nur ein vel.

Dabei stimmt unser Paragraph in der Bemessung der Buße (30 sol.) zwar mit dem Titel 61, aber nicht mit 14 und 15 überein, wo auf rapere bzw. expoliare mehr als das Doppelte (62$^1/_2$) gesetzt ist. Dieser Unterschied erklärt sich daraus, daß unser Stück nicht wie jene Abschnitte ein

von Bienen, nicht über den bloßer vasa für Bienen handelt, so ist ad ohne Frage durch „mit", nicht durch „für" zu übersetzen. Auch schreibt die Hs. B 3: Si vero unum vasum cum apis foris casa fur., und die Texte DE: S. q. unum vas cum apibus usw. Diesem Eintreten von ad für cum entspricht ein gleiches von apud, wovon wir oben (S. 357 N. 2) schon zu handeln hatten. In Titel 81 wird geschrieben: cum eo negotiare und apud eum negotiare. — Die emendierte Fassung des A-Textes (F) hat an dieser Stelle die korrektere Form per iram eingesetzt. In allen anderen Texten fehlen die Worte.

Rauben und Plündern „mit vorbedachtem Mute“, sondern im Affekt (ad ira) zum Gegenstande hat und daher sein Verfasser nur die halbe Raubbuße hier einzusetzen für gut befand. Daraus ergibt sich, daß er das violenter tollere von 61, 3 als ein Handeln im Affekt von vornherein aufgefaßt und sich die Tatsache, daß hier für die gewaltsame, offene Fortnahme einer Sache aus fremder Were, d. h. also doch für einen Raub, eine niedrigere Buße als wie sonst angesetzt ist, eben damit erklärt hat, daß die aus einem Affekt entspringende Tat minder strafbar sei als ein aus ruhiger Überlegung hervorgehendes Handeln.[1]) Und in der Tat war ja auch anzunehmen, daß aus Zorn über den wahren oder vermeintlichen Dieb seines Gutes der Spurfolger diesem sein Stück Vieh gewaltsam entreißt, statt der gesetzlichen Bestimmungen eingedenk ein Gelöbnis zu leisten und das Objekt daraufhin ausgeliefert zu erhalten. Aus diesem Vergleich aber von 61, 3 mit 14 und 15 erwuchs dem Redaktor des letzten Teiles der Lex das Verlangen, den dort in einer für einen Spezialfall zugeschnittenen Satzung implicite enthaltenen Grundsatz, daß nämlich für Raub im Affekt vollzogen nur die halbe Buße gilt, nun explicite für alle Fälle gewaltsamer Aneignung fremden Gutes zu statuieren und damit eine Ergänzung zu 14 und 15 zu schaffen. So schrieb er einen neuen Paragraphen, der eben besagte, daß, wer im Zorn etwas gewaltsam fortnimmt oder raubt oder plündert, nur die halbe Raubbuße zu zahlen hat.

An diesen Paragraphen schloß er einen zweiten folgenden Inhalts: Wenn aber jemand bei einem Menschen etwas in dritte Hand legt, und wenn es diesem einer mit Gewalt fortnimmt, so soll dieser 30 Schillinge als Buße entrichten. Knüpft der erste an den Titel De vestigio minando (61), so der zweite an De filtorto (81) an. Dafür spricht das desuper hominem, das an das super alterum in 81 gemahnt, dafür vor allem das mittere in tertia manu, dem wir ja außer an dieser Stelle nur noch in 81 begegnen.

[1]) Vgl. über diesen auch sonst begegnenden Grundsatz Wilda, Strafrecht der Germanen S. 561.

Beim ersten Paragraphen war der Verfasser ausgegangen von einem ungesetzlich verfahrenden Agnoszenten, der das wiedergefundene Gut dem Besitzer gewaltsam entreißt. Hier hat er den gesetzmäßig Vorgehenden im Auge, der das ihm auf die Adramition hin ausgelieferte Stück einem Dritten, einem Sequester, zur Aufbewahrung bis zum Ende des Streites anvertraut, und er droht nun dem Strafe an, der diesem Sequester das Stück fortnimmt. Dabei ist die Ausdrucksweise (et . . . aliquis ei tullerit) so gewählt, daß jeder beliebige als Täter in Frage kommen kann. Doch ist andererseits hier, wo für ein violenter tollere nur die halbe Raubbuße[1]) gilt, nicht anders als in § 1 eine Affekthandlung vorauszusetzen. Und also wird man am ehesten an den bisherigen Besitzer zu denken haben, der die Fortführung des Stückes aus seiner Were vielleicht nicht hat verhindern können, es hernach aber im Unwillen über die ihm widerfahrene Schmach dem Sequester wieder entreißt.[2]) Der Agnoszent, dem hier doch ein gesetzliches Verhalten zugetraut wird, kommt jedenfalls wohl am wenigsten in Betracht. Daher ist auch die Fassung von B, C, D, wo das aliquis fortgelassen und dadurch jener als der, qui tollit, bezeichnet ist[3]), keineswegs zu loben. Die verallgemeinernde Form hat der Verfasser unseres Titels aber gewählt, weil er in § 1, obwohl auch da ihm vor allen ein Fall vorschwebte, doch generell den Satz vertreten hatte, daß auf ein im Affekt vollzogenes tollere nur halbe Raubbuße stünde. Dieser Umstand hat auf die Fassung des im übrigen ja weniger allgemein gehaltenen § 2 eingewirkt.

---

[1]) In A und F sind freilich 35 Schillinge als Buße angesetzt, in B und den anderen Texten 30. Sowenig ich sonst geneigt bin, diesen zu folgen, glaube ich doch, daß B hier den Text seiner A-Vorlage richtig verbessert hat. Denn es handelt sich ja hier um ganz dasselbe Delikt wie in § 1.

[2]) Diese Auslegung wäre hinfällig, wenn man unter dem homo, bei dem die Sache in tertia manu gelegt ist, den Besitzer zu verstehen hätte, denn dann müßte an Stelle von aliquis etwa ille homo dastehen. Aber der homo, auf den sich das ei vor tullerit bezieht, dem also die Sache auch entrissen wird, ist ohne Frage der Sequester.

[3]) Vgl. auch Rauch a. a. O. S. 25f., dessen Bemerkungen gegen Geffcken übrigens durchaus zu billigen sind.

Wir haben im bisherigen die am Anfang des ersten Paragraphen vor ad ira begegnenden Worte de manu außer acht gelassen. Ihnen zufolge hätte die Satzung nur dann Giltigkeit, wenn jemand einem anderen im Zorn etwas aus der Hand reißt oder raubt oder plündert. Es ist ersichtlich, daß man de manu zwar mit tollere, auch mit rapere, aber nie mit expoliare verbinden kann, wobei wir davon ganz absehen, daß, wie oben (S. 416) bemerkt, rapere enger mit expoliare als mit tollere zusammengehört. So wird hier also einerseits die Aneignung fremden Gutes streng auf ein Entreißen lediglich dessen, was der Überfallene in der Hand hat, eingeschränkt, andererseits aber auf eine Linie damit ein „Ausplündern“ gestellt, das doch die Fortnahme alles dessen, was jener am Körper hat (Kleidung, Rüstung, Schmuck, Geld), in sich schließt. Diese Fassung ist natürlich unmöglich. Bezeichnenderweise hat denn auch der Redaktor von B in richtiger Erkenntnis der Unvereinbarkeit des expoliare mit de manu jenes Verbum in seinem Texte fortgelassen, worin ihm auch fast alle jüngeren Klassen gefolgt sind. Sogar das rapere hat er als entbehrlich oder störend ausgeschieden.[1])

Wir werden nicht das expoliare, sondern die Worte de manu als einen späteren Zusatz des Überarbeiters der Lex ausscheiden. Sie finden an der hier benutzten Vorlage, dem Titel 61, wo nur vom violenter tollere schlechthin die Rede ist, keine Stütze. Und läßt man das rapere gelten, so wird man das expoliare auch beibehalten müssen, da beide auf einen Zusammenhang, die Titel 14 und 15, zurückverweisen. Die Worte de manu wollen aber hier nichts anderes besagen, als daß es in diesem Paragraph sich um Fortnahme eines agnoszierten Objekts noch aus der manus des Besitzers selbst handelt, während § 2 den Fall erörtert, daß jemand ein schon in der tertia manus befindliches Stück dieser gewaltsam entzieht. Dem tollere de tertia manu des § 2 wurde so noch deutlicher das tollere de manu in § 1 entgegengestellt. So hat das de manu den Charakter

[1]) In jüngeren Formen von B ist dies an die Stelle des tollere, in C und E neben dieses getreten. Nur D hat neben tollere und raubare noch expoliare aus A wieder eingesetzt. F lautet wie A.

einer erläuternden Glosse, zu deren Einfügung in § 1 das folgende Stück allererst den Anlaß gegeben hat. Denn nur von der tertia manus des § 2 aus ist die bloße manus des § 1 verständlich. Jene muß vor dieser existiert haben. Auch so aufgefaßt paßt das de manu freilich nicht zu expoliare. Der Bearbeiter hatte, von § 2 ausgehend, nur das tollere im Auge.

Natürlich kann de manu nur, wenn man es als einen späteren Zusatz, als eine Art Glosse zum Text ansieht, so gedeutet werden. Hätte der Redaktor des ursprünglichen Textes das, was de manu enthält, hier ausdrücken wollen, so hätte er unzweifelhaft eine andere, klarere, ausführlichere Form gewählt. Ist de manu echt, so ist nur jene oben behandelte, wörtliche Auslegung möglich, die dann aber, wenigstens was den A-Text angeht, ad absurdum führt.

Schalten wir also de manu aus, so rückt das ad ira, auf dem hier der Ton liegt und aus dem sich das ganze Verständnis des ursprünglichen Sinnes dieser Satzung ergibt, an den ihm gebührenden Platz an der Spitze des Textes. Gerade diese Worte hat nun der Redaktor von B, worin ihm die Klassen C bis E gefolgt sind, weggelassen. Ihm schien eben nicht hierauf, sondern auf dem de manu der Ton zu liegen, darauf, daß jemand nicht in stärkerem Maße raubt, sondern nur einem anderen etwas aus der Hand reißt. Deswegen trat hier niedrigere Raubbuße ein. So hat er eine neue, in sich klare Form des Paragraphen geschaffen, deren Inhalt der sogenannte „Handraub“ bildet, welche vermeintliche Institution des fränkischen Rechts[1]) aber, wie wir nun erkannt haben, lediglich auf einem Mißverständnisse der Vorlage beruht.

Wir geben zum Schluß den Text dieses Titels nach der A- und nach der B-Fassung:

A.

(1.) Si quis de manu ad ira aliquid per virtutem tollerit aut rapuerit vel expoliaverit, sol. XXX culpabilis iudicetur. (2.) Si vero

B.

(1.) S. q. alteri de manu per virtutem aliquid tulerit desuper illum, rem in caput reddat et MCC denarios, qui faciunt

[1]) Vgl. Wilda a. a. O. S. 911; Geffcken, Lex Salica S. 229.

quicumque desuper hominem aliquid in tertia manu miserit et si per virtutem aliquis ei tullerit, sol. XXX culpabilis iudicetur.	sol. XXX, culpabilis iudicetur. (2.) Si vero quicumque desuper hominem in tertia manu miserit et ei per virtutem tulerit, MCC denarios, qui faciunt sol. XXX, culpabilis iudicetur.

Das von A aus der verlorenen Urform, das in B aus A Entlehnte ist petit gesetzt. Wie wir sehen, hat B im ersten Paragraphen auch einiges dem Text seiner Vorlage hinzugefügt. Der Redaktor hat es für nötig gehalten, die Schadensersatzpflicht ausdrücklich zu erwähnen und außerdem die Worte desuper illum einzuschalten, die offenbar dem desuper hominem des § 2 nachgebildet sind und bedeuten „an ihm, bei ihm". Wie in § 2 gesagt war: desuper hominem in manu mittere, so schrieb man nun hier: desuper illum de manu tollere. Die durch den Redaktor von B geschaffene Fassung haben die Texte C bis E, im einzelnen mit kleinen Abweichungen, übernommen.

Hinsichtlich des zweiten Paragraphen haben wir oben (S. 418) schon bemerkt, daß B hier durch Fortlassung des aliquis[1]) vor ei tullerit eine Form geschaffen hat, nach welcher derjenige, qui in tertia manu mittit, zugleich auch der ist, qui tollit, was wenig einleuchten will, von C und D aber übernommen ist.[2]) Nur die sogenannte Emendata (E) hat

---

[1]) Den Anlaß hierzu wird die fehlerhafte Fassung von A gegeben haben. Von den drei A-Hss. bringen nämlich A 1 und A 2 die falsche Form aliquid, das richtige aliquis hat nur A3. B wird nun eine Gestalt von A3 — dies ist ja seine Vorlage — benutzt haben, die noch die für den Archetyp der drei Hss. anzusehende, irrige Form aliquid (dort wohl unter Einwirkung des zweimal kurz vorher begegnenden aliquid fälschlich eingesetzt) bot, und so zu der Meinung gelangt sein, daß der, qui in t. m. mittit, mit dem, qui tollit, identisch sei. Vgl. auch den Text D.

[2]) Der Text F schreibt: S. q. desuper hominem aliquid per virtutem tollerit et in tertia manu miserit ... Hier sind auch der mittens und der tollens ein und dieselbe Person, nur die Folge der Verben ist umgekehrt als in allen anderen Texten. F wird eine ähnliche Form von A benutzt haben wie B (s. Anm. 1). Anscheinend ist ihm aber die in seiner Vorlage gegebene Anordnung (erst mittere und dann tollere) unmöglich erschienen.

bei ihrer Umformung des B-Textes dem Stücke anscheinend einen anderen Sinn gegeben. Denn wenn sie schreibt: S. q. homini aliquid, quod ei in tertia manu missum fuerat, per vim tollisse convincitur usw., so hat man doch den Eindruck, daß der Verfasser unter dem, qui in tertia manu miserat, eine andere Person als den tollens versteht. Sonst hätte er den Zwischensatz ja aktivisch gestalten können.

Mit eigenen Zusätzen haben die Texte B 2. 3, C einerseits und B 4 andererseits auf den Titel De superventis vel expoliationibus wieder zurückgegriffen, an den schon der Verfasser der Urform anknüpfte.

Der Redaktor von B ist von der Schuld nicht freizusprechen, daß er die innere Einheit und den engen Zusammenhang, der in der Urform zwischen den beiden Paragraphen des Titels bestand und der in A auch noch sich zu erkennen gibt, zerstört hat. Dort führt der zweite Teil das im ersten angeschlagene Thema fort, indem er sich von dem Agnoscens, der gegen das Gesetz ad ira tollit, dem zuwendet, der gemäß dem Gesetz in tertia manu mittit, und so nach dem gewalttätigen Agnoszenten den gewalttätigen Besitzer behandelt. Hier aber, in B und seinen Anhängern, haben wir einen Paragraphen, der bestimmt, daß, wer einem anderen etwas aus der Hand reißt, nur die halbe Raubbuße zahlen soll, und daran reiht sich ein zweiter, der die — an sich schon wunderliche — Bestimmung bringt, daß, wer bei einem anderen etwas in tertia manu gelegt hat und es ihm nachher wegnimmt, auch nur jene halbe Buße zu entrichten braucht. Was hat dies mit jenem zu tun? Wo liegt die Notwendigkeit, gerade dies nach jenem zu erörtern?

Nur die Bevorzugung von A vermag den Schleier zu lüften, der ein Jahrtausend lang über den Intentionen des alten salischen Gesetzgebers gelegen hat.

Viertes Kapitel.

Über die Bedeutung des Wortes intertiare.

Nachdem wir Sinn und Ursprung des Ausdrucks in tertiam manum mittere erkannt haben, haben wir uns noch dem aus ihm erwachsenen Worte intertiare (frz. entercier) zuzuwenden, das uns schon oben an den dort behandelten Stellen der Lex Salica und Lex Ribuaria begegnet ist. Es ist, aus in und tertia (scil. manus) zusammengesetzt, mit jenem Ausdruck offenbar gleichbedeutend und besagt daher ebenfalls: „in die dritte (Hand) legen“, in tertiam (manum) ponere.[1]) Es ist eine mittellateinische Neubildung, die im Anschluß an das erste Auftreten der Wendung in tertiam manum mittere in der fränkischen Rechtssprache, d. h. im Anschluß an die Publikation des Titels De filtorto, vollzogen worden sein wird. Man hat damals wohl das Bedürfnis empfunden, für den Akt der missio in tertiam manum einen kurzen, technischen Ausdruck zu bilden.

Sprachliche Analogien bestätigen die Richtigkeit dieser Auslegung von intertiare. Denn dies Wort gehört wegen seiner Zusammensetzung aus in und tertia (manus) in eine Reihe mit einer Anzahl anderer lateinischer und französischer Verben, die gleichfalls aus in und einem Hauptwort zusammengesetzt sind. So hat in und dorsum ergeben: indorsare, frz. endosser, „auf den Rücken nehmen“. Ferner vergleiche man die in analoger Weise gebildeten Verben: enpocher, „in die Tasche stecken“; empoter, „in Töpfe tun“; enrôler, „in die Rolle eintragen“; encuver, „in Kufen tun“; embrasser, „in den Arm nehmen“. Dazu die Worte Meyer-Lübkes[2]): „In gibt lokal das Hineinbringen, Sichhineinbegeben in etwas an, dann das Eintreten in einen

[1]) S. oben S. 338f. Schon die Redaktoren der Lex Salica haben diese beiden Ausdrücke als gleichbedeutend empfunden. Für das agnita fuerit aut intertiata des A-Textes in Titel 81 hat B gesetzt: agnita aut in tertia manu fuerit posita; vgl. auch Waitz, Das alte Recht S. 156 N. 1.

[2]) Grammatik der romanischen Sprachen II S. 628 § 607.

Zustand . . ." Er führt aus dem Französischen noch folgende Beispiele an: emboucher, „in den Mund stecken"; emboiter, „in Schachteln tun"; encaisser, „in Kisten packen"; encloîtrer, „ins Kloster sperren". Alle diese Verben bedeuten aliquid in aliqua re ponere, und also sind wir berechtigt, auch intertiare oder entercier so wiederzugeben.

Eine Quellenstelle, in der das Wort in seiner reinen ursprünglichen Bedeutung erscheint, ist uns allerdings nicht erhalten. Da, wo es zuerst in der Überlieferung auftaucht, hat sich sein Sinn bereits gewandelt und man kann auch erkennen, wieso es dazu gekommen ist. In der sogenannten Decretio des austrasischen Königs Childebert II. vom Jahre 596, die in vielen Handschriften, vor allem als Anhang zum A-Text der Lex Salica überliefert ist, lautet das dritte Kapitel[1]):

> Similiter Treiecto[2]) convenit, ut [si] servo, campo aut qualibet res ad unum ducem vel unum iudicem pertinentes per decem annos unusquisque[3]) inconcusso possidet, nullam habeat licentiam interciandi. Nisi tantum orfanorum usque vicesimo anno licentiam tribuimus. Quod si quis praesumpserit interciare, solidos XV solvat et res, quae male interciavit, amittat. De reliquis vero conditionibus omnes omnino tricenaria lex excludat, praeter id quod regna hucusque detenuit.

Der für uns in Betracht kommende Inhalt dieses Stückes läßt sich dahin wiedergeben: niemand darf einen Knecht, ein Grundstück oder irgendeine Sache eines anderen, der mit ihm unter demselben Herzog oder Richter steht und diese Sache seit 10 Jahren unangefochten besitzt, „interziieren". Nur den Waisen wird längere Frist vergönnt. Bei Übertretung dieses Gebotes zahlt der Intertians 15 Schillinge und verliert die Sache, die er zu Unrecht (male) „interziiert" hat. Es handelt sich hier um die

---

[1]) MG. Capitularia I p. 15sq. Den Text habe ich einstweilen nach den besten Handschriften hergestellt.

[2]) D. i. in Maestricht.

[3]) D. h. „irgendeiner".

possessio inter praesentes des römischen Rechts (so Boretius, l. c. p. 15 n. 5), bei der nach Paulus eine zehnjährige Ersitzungsfrist gilt; vgl. Sententiarum V, 2, 3: Longi autem temporis praescriptio inter praesentes continuo decennii spatio, inter absentes vicennii comprehenditur. Und eine possessio inter praesentes ist nach unserem Dekret dann anzunehmen, wenn Kläger und Beklagter beide unter ein und demselben dux oder iudex stehen. In allen übrigen Fällen gilt — von jener Ausnahme zugunsten der orfani abgesehen — die Verjährungsfrist des Codex Theodosianus (30 Jahre), vgl. ibid. IV, 13. Nur wenn jemand früheres fiskalisches Gut (id quod regna hucusque detenuit) unangefochten fünf Jahre lang innegehabt hat, ist er gegen Angriffe auf sein Eigentum schon dann gesichert; auch diese Bestimmung entspricht dem Theodosianus (IV, 13; s. Boretius, l. c. p. 16 n. 1).

Wie man sieht, steht diese Stelle stark unter römischem Einfluß. Offenbar hat der Verfasser des fränkischen Dekrets die Lex Romana Visigothorum benutzt. Was uns aber hier besonders angeht, ist der Satz res, quae male interciavit, amittat. Denn danach kann der Intertians das von ihm beanspruchte Gut weder in den Händen des bisherigen Besitzers belassen — wie es ribuarisches Recht war — noch auch einem Dritten zur Verwahrung übergeben — wie das salische Gesetz vorschrieb —, sondern er kann es nur selber an sich genommen haben. Denn, wenn er die Sachen unrechtmäßig — nach Ablauf jener Fristen — interziiert hat, soll er sie, so heißt es, verlieren. Also muß er sie vorher besessen, vorher sich angeeignet haben. Man wende nicht ein, rem amittere könne auch bedeuten, „jeden Anspruch auf eine — dabei in fremder Were befindliche — Sache, d. h. also den um sie sich drehenden Prozeß verlieren“. Das wäre keine genaue, sondern eine umschreibende Wiedergabe des gesetzlichen Textes. Überdies aber braucht man, um zu erfahren, welche Bedeutung rem amittere in unserem Dekret hat, nur einen Blick in den unmittelbar vorangehenden Paragraphen zu tun, wo dieselbe Phrase vorkommt und wo über ihren Sinn kein Zweifel bestehen kann. Es heißt

da: Qui vero episcopo suo noluerit audire[1]) et excommunicatus fuerit, perenni condemnatione apud Deum sustineat et de palatio nostro sit extraneus et omnes res suas parentibus legitimis amittat ... Wer vom Bischof gebannt ist, wird friedlos und verliert all sein Hab und Gut an seine Verwandten, als ob er gestorben wäre. Res amittere heißt also hier gerade ganz deutlich: das, was man besitzt, verlieren. Und wenn nun unmittelbar danach genau dieselbe Phrase begegnet, so wäre es unentschuldbare Willkür, diese dort anders zu übersetzen. Also ist zu folgern: die Decretio setzt als übliche Gewohnheit voraus, daß der Intertians das von ihm beanspruchte Stück sogleich an sich nimmt. Dagegen hat sie an sich auch gar nichts einzuwenden. Nur langjährigem, unangefochtenem Besitz gegenüber wird dieses Recht der Aneignung verboten.

Besteht aber hiernach die Tätigkeit des Intertians gar nicht darin, das Stück in dritte Hand zu legen, so kann hier intertiare auch nicht in tertiam manum mittere bedeuten, sondern wohl nur dies: „eine Sache bei einem anderen als eigenes Gut erkennen, in Anspruch nehmen". Es muß hier also zu einem Wandel der Bedeutung dieses Wortes gekommen sein, die sich wohl begreifen läßt. Denn wenn es unter den nach salischem Gesetze Lebenden üblich geworden war, zu sagen: „bei jemandem einen Knecht, ein Stück Vieh oder irgendeine Sache, die man verloren hat, interziieren", dann mußte in demjenigen, der dies hörte, der aber der Bedeutung des Wortes intertiare und des Instituts der missio in tertiam manum unkundig war, der Glaube erweckt werden, intertiare sei dasselbe wie agnoscere und könne hierfür eingesetzt werden.[2])

In der Tat steht denn auch in der Vorlage, die der Verfasser der Decretio Childeberti hier benutzt hat, das Wort agnoscere dort, wo er intertiare schreibt. Diese Vor-

---

[1]) Falls ihm jener nämlich Vorhaltungen macht über die Inzestuosität seiner Ehe.

[2]) Infolge dieses Bedeutungswandels von intertiare erscheint dann das daraus entwickelte altfranzösische Wort entercier in der Bedeutung „wiedererkennen, anerkennen"; so Diez a. a. O. S. 571. Doch s. auch H. Meyer a. a. O. S. 289.

lage ist die Lex Burgundionum.[1]) Wir haben ihren Titel 83 schon oben einmal (S. 382) angeführt und gezeigt, daß er seinerseits auf dem ältesten westgotischen Recht fußt. Sein vollständiger Wortlaut ist dieser:

> De his, qui apud alios res suas agnoscunt. Quicumque res aut mancipium aut quodlibet suum agnoscit, a possidente aut fideiussorem idoneum accipiat aut, si fideiussorem petitum non acceperit, res, quas agnoscit, praesumendi habeat potestatem. Si vero falsus fuerit in agnoscendo, rem, quam male agnovit, et aliud tantum cogatur exsolvere. Si servus male agnovit, pro qualitate rei agnitae fustigetur.

Hiernach darf also derjenige, der bei einem anderen etwas von dessen Besitz als sein Eigen in Anspruch nimmt, das agnoszierte Stück, falls der Besitzer nicht einen Bürgen dafür stellt, daß er es vor Gericht[2]) bringen werde[3]), ohne weiteres an sich nehmen: res, quas agnoscit, praesumendi[4]) habeat potestatem. Es wird in diesem Falle angenommen, daß er verus fuerit in agnoscendo, daß das agnoszierte Stück sein rechtmäßiges Eigentum ist. Wenn er aber ein Stück nimmt, an dem er hernach sein Eigentum nicht be-

---

[1]) Die ja schon den Anfängen des 6. Jahrhunderts entstammt, also jedenfalls älter ist als die Decretio von 596.

[2]) Vgl. XVII, 4: quicumque Burgundio de quacumque causa ab eo, qui illi litem intendit, bis admonitus fuerit, ut dato fideiussore ad iudicium veniat ....; LXXXII, 1: S. q. fideiussorem de audientia accepit ....

[3]) Damit der Gegner, wie es burgundisches Recht ist, dort sein Eigentum daran erweisen kann. Vgl. auch 19, 2: Quicumque caballum alienum quasi agnitum pro suo tulerit et suum esse non potuerit adprobare, caballi alterius eiusdem meriti amissione damnetur. Stellt der Besitzer den Bürgen nicht, so läßt sich annehmen, daß er den Sieg des Gegners auf dem Gerichtstage für sicher hält.

[4]) Rauch a. a. O. S. 112 meint, daß praesumere hier bedeute: „vorhernehmen, vorwegnehmen", und daß der Kläger nur das Recht gehabt habe, den „interimistischen Besitz" der Sache bis zum gerichtlichen Termin anzutreten. Es genügt aber ein Blick auf den Sprachgebrauch der Lex, um zu erkennen, daß praesumere in ihr heißt: „sich anmaßen" oder „sich aneignen", d. h. dem Eigentum eines anderen dauernd entziehen, vgl. 85, 3 und 76. Die in N. 3 angeführte Stelle der Lex hat Rauch nicht berücksichtigt.

weisen kann, hat er dies und obendrein zur Strafe dessen Wert noch einmal zurückzuerstatten.

Die Übereinstimmung unseres Kapitels mit diesem Titel der Lex Burgundionum liegt auf der Hand. Auch sie gestattet ja die Okkupation agnoszierten Gutes. Vor allem aber hat die Decretio ihre Bestimmung: quod si quis praesumpserit interciare, solidos XV solvat et res, quae male interciavit, amittat offensichtlich dem Satze der Lex: Si vero falsus fuerit in agnoscendo, rem, quam male agnovit, et aliud tantum cogatur exsolvere nachgebildet. Denn in beiden Stücken steht auf unrechtmäßige Okkupation Verlust des genommenen Stückes und obendrein eine Buße und dazu kommt als völlig überführendes Indizium die schlagende wörtliche Übereinstimmung in den Sätzen rem bis interciavit bzw. rem bis agnovit.[1])

Also hat der Verfasser der Decretio seiner Satzung das Recht der Lex Burgundionum zugrundegelegt und nach ihren Prinzipien einen Fall der mala agnitio, wie er sich ihm aus dem römischen Recht ergab, behandelt. Wer langjähriges Besitztum eines anderen für sich agnosziert, begeht ein Unrecht, eine mala agnitio, und muß also im Anschluß an die diesem Vergehen geltenden Bestimmungen des burgundischen Gesetzes bestraft werden.

Dabei ist nun auch, wie wir sehen, in der Decretio interciare an die Stelle des agnoscere der Vorlage getreten.

Daß überhaupt in dieser Decretio burgundisches Recht herangezogen worden ist, braucht nicht zu verwundern. Ebendies Recht hat in den Gegenden, denen die Decretio entstammt — sie ist zu Andernach, Maestricht, Köln zustandegekommen —, nachweislich auch sonst eine Rolle gespielt. Denn in der Lex Ribuaria, deren Ursprungs- und Geltungsgebiet ja gleichfalls ins Rheinland fällt, ist bekanntlich auch das burgundische Gesetz benutzt worden.[2]) Überdies finden sich in der Decretio noch weitere bemerkens-

---

[1]) Hinweisen kann man übrigens außerdem auch noch auf die Übereinstimmung zwischen dem Satze nullam habeat licentiam interciandi der Decretio und dem gleichgebauten praesumendi habeat facultatem der Lex. Vgl. auch possidet und possidens.

[2]) Vgl. Brunner a. a. O. I [2] S. 445. 447.

werte Beziehungen zu dieser Lex, auf die hier aber nicht mehr eingegangen werden kann.

Wir kommen damit zu der Bedeutung, die das Wort intertiare in der Lex Ribuaria angenommen hat. Schon oben (S. 402) wurde bemerkt, daß sich aus dem Titel 47 wie auch dem Titel 31 dieses Gesetzes ergibt, daß intertiare dort soviel heißt wie „anevangen". Nach ribuarischem Recht muß der Bestohlene Hand an die in fremder Were vorgefundene Sache legen, sie anfassen, „anfangen" und auf diese Weise symbolisch Besitz von ihr ergreifen. Sie verbleibt dann bis zum Termin in der Hand ihres bisherigen Besitzers. Einen derartigen Akt kannte natürlich das salische Recht nicht, denn hier wird der agnoszierte Gegenstand ja seinem Besitzer realiter entzogen, um in dritte Hand gelegt zu werden. Fand aber nach ribuarischem Recht bei dem Besitzer eine derartige Handlung statt, so ist klar, daß nur auf diesen wichtigen, das ganze Verfahren charakterisierenden und eröffnenden Akt der Verfasser der Lex den ihm übermittelten Ausdruck: „eine Sache bei ihrem Besitzer intertiare" beziehen konnte. Denn eben der „Anefang" war es, was bei dem Besitzer stattfand.

So sehen wir, wie der Verfasser des ribuarischen Rechts nicht minder wie der des merovingischen Gesetzes es verstanden hat, das Wort intertiare seinen Rechtsanschauungen anzupassen.

Nur in einem Satze des Titels De filtorto, den wir aber als späteren Zusatz (S. 364) erwiesen haben, enthält die Lex Salica das Wort. Der Satz lautet: ipse (d. i. der Besitzer) . . ., super quem res illa agnita fuerit aut interciata. Hier erscheint das mit agnoscere durch aut verbundene intertiare ebenso wie in der Decretio Childeberts II. als Synonym von agnoscere. Also kann uns diese Verwendung von intertiare darin bestärken, den Satz super bis intertiata, den wir oben aus anderen Gründen als unecht ausgeschieden haben, nicht für ursprüngliches Gut des Titels De filtorto zu erachten.[1])

---

[1]) Übrigens bringt die Emendata (Text E) das Wort intertiare noch an einer anderen Stelle, nämlich in der Überschrift des Titels,

Ebenso endlich wird das Wort noch an einer anderen Stelle zu beurteilen sein, die, wenn auch nicht in der Lex selber, so doch in den ihr angehängten Stücken begegnet. Es erscheint nämlich in einem Abschnitt des sogenannten „zweiten Kapitulare" zur Lex Salica, der uns nur in den Handschriften B 3 (Cod. Guelferbytanus inter Weissenburg. 47) und B 4 (Paris 4404) überliefert ist. Wir folgen im wesentlichen der letzteren. Aus ihr ergibt sich dieser Text:

> S. q. super alterum de rebus in alode patris inventas [aliquid] intertiaverit, debet ille, super quem intertiavit, tres testimonia mittere, quod in alode patris hoc invenisset, et altera trea testimonia, qualiter pater suus res ipsas invenisset. Si hoc fecerit, potest rem intertiata vindicare. Si istum non fecerit, mittat tres iuratoris, quod in alode patris hoc invenisset. Si hoc fecerit, se de damno causae liberat. Si nec istud fecerit, ille, qui eas intertiavit, [mittat] suo filtorto[1]), et sic postea, quod lex

---

wo sie zu De filtortis hinzufügt: hoc est qualiter homo furatas res intertiare debeat.

[1]) Das Wort filtorto begegnet auch noch in der Überschrift zu Titel 81. Waitz (a. a. O. S. 157 N.) hat bemerkt, daß über dieses Wort nur unsere Stelle Aufschluß geben könne, aber auch sie sei sehr dunkel. Müllenhoff ebendort S. 282f. weiß kein deutsches Wort darin zu erkennen. Dann hat Grimm (bei Merkel, Lex Salica p. VIII), wie mir scheint, zutreffend an filum, frz. file = „Faden, Reihe" und torquere, frz. tordre = „drehen, winden" erinnert und das Wort als filo tortus, „mit einem Faden umwunden" erklärt. Doch kann man auch an das Abdrehen, Abwickeln eines Fadens bis zu seinem Ende denken und unter dem Faden die Reihe der Gewährsmänner verstehen, die bis zum letzten, dem Diebe, durchzugehen ist. Freilich könnte dann diese Überschrift nicht dem ursprünglichen Texte der Lex angehören, der noch von keiner „Reihe" der Gewährsmänner weiß, aber die Aufschriften — über die später noch eingehend zu handeln sein wird — wenigstens dieses Teiles sind sicher alle jünger. Eine abweichende Erklärung des Wortes hat zum Teil im Anschluß an Kern (bei Hessels § 229) Brunner (a. a. O. II S. 508 Anm. 84) gegeben. An unserer Stelle hat das Wort eine andere Bedeutung. Dieser Abschnitt gehört wie alle sogenannten Kapitularien zur Lex Salica dem B-Texte an und zwar hat der Archetypus dieser Klasse sie noch nicht gehabt, sondern sie sind erst einer jüngeren Form des Textes angehängt (über alle diese z. T. sehr komplizierten Fragen später). Es ist also von der Bedeutung auszugehen, die filtortus

inter (vielleicht mit Boretius zu verbessern: inde) docet, apud quem eas invenit, culpabilis iudicetur.

Wenn also jemand bei einem anderen ein Ding in Anspruch nimmt, das dieser im Nachlaß seines Vaters vorgefunden haben will, so soll der Besitzer diese Behauptung durch drei Zeugen beweisen und außerdem durch andere drei dartun, daß schon sein Vater das fragliche Objekt in gleicher Weise wie er überkommen habe. Wenn ihm beides gelingt, darf er das Stück behalten, wenn er aber nur beweisen kann, daß er es selber rechtmäßig ererbt hat, löst er sich zwar von der Diebstahlsstrafe, muß aber das Gut herausgeben. Kann er nicht einmal dies dartun, so soll der Gegner nun seinen Gewährsmann stellen und danach der Beklagte die vom Gesetz vorgeschriebene Buße bezahlen.

Man erkennt auf den ersten Blick, daß bei Abfassung dieser Satzung der Titel De filtorto der Lex Salica benutzt worden ist. Man vergleiche den Anfang unseres Stückes:

S. q. super alterum de rebus in alode patris inventas [aliquid] intertiaverit, debet ille, super quem intertiavit . . .

mit dem des genannten Titels:

S. q. . . . servum aut ancillam . . . vel quamlibet rem super alterum agnoverit, mittat eum in tertia manu et ille, super quem agnoscitur . . .

---

im B-Texte angenommen hat. Wir begegnen nun in B 1 beim Titel 47 (= 81) der Aufschrift: De filtortis, qui lege Salica vivunt (ähnlich B 2. 3, wo filtortus geschrieben ist; B 4 hat nur De filtortis; C und D folgen B 1—3, über die Aufschrift von E s. oben S. 429 N. 1). Das Wort ist also in den Plural gesetzt und der in A am Anfang hinter Si quis begegnende Satz qui lege Salica vivit (über ihn s. oben S. 373) ist — gleichfalls in den Pluralis übertragen — dem Wort angehängt. Der Redaktor von B hat also unter filtorti lebende Personen verstanden. Aber welche? Man wird am ehesten befugt sein, an die Gewährsmänner zu denken. Demnach ist auch in dem suus filtortus des Klägers (in unserem „Kapitulare") eine Person und zwar ein Gewährsmann zu erblicken. Also muß hier der Kläger, wenn der Gegner gar nichts vorbringen kann, noch sein Anrecht auf die Sache beweisen. Die Deutung filtortus = Gewährsmann vertritt übrigens auch van Helten a. a. O. § 147.

Hierbei ist für das agnoscere der Vorlage regelmäßig intertiare gesetzt. Wir werden also auch hier dies Wort als ein Synonymon jenes Verbums aufzufassen und mit den Worten: „als sein Eigentum erkennen, in Anspruch nehmen" wiederzugeben haben. Aber auch das Folgende schließt sich in unserem Stück vielfach an die Fassung jenes Titels der Lex an. Es heißt dort: debet ille, super quem intertiavit, tres testimonia mittere, quod . . . invenisset, et altera trea testimonia, qualiter pater . . . invenisset. Dem entspricht in 81: mittat tres testes, quomodo ei nuntiasset . . . et alteros tres testes, quod . . . negotiasset. Endlich wird man den Satz: si hoc fecerit, se de damno causae liberat wohl für eine Nachbildung der Worte istud si fecerit, exuit se de latrocinio im Titel 81 ansehen können. Zwar haben wir oben (S. 360) dargetan, daß se exuere de latrocinio bedeutet: „sich wegen des Diebstahls entschuldigen". Hier aber hat der Verfasser unseres Stückes dieser Redensart anscheinend den Sinn: „sich von dem Diebstahl, d. h. der Diebstahlsbuße, lösen" untergelegt, indem er gemäß einem auch sonst (z. B. in der Ribuaria) begegnenden Brauch das eigentlich nur dem Delikt geltende Wort auch als Bezeichnung der damit verbundenen Strafe ansah, und daraus seine stilistisch variierte Wendung[1]) entwickelt.

Auch der Sache nach liegt zwischen beiden Stücken eine Verwandtschaft vor. Nach Titel 81 muß der Besitzer dann, wenn sein Gewähre nicht kommt, durch drei Zeugen nachweisen, daß er das Stück rechtmäßig, durch Kauf oder Tausch, erworben hat, will er nicht wie ein Dieb bestraft werden. In unserem Paragraphen wird vorausgesetzt, daß das Stück aus der Hinterlassenschaft des Vaters stammt. Also ist die Stellung eines Gewähren von vornherein unmöglich und der Besitzer muß daher hier sogleich die Rechtmäßigkeit seines — durch Erbgang erfolgten — Erwerbes mit Hilfe von drei Zeugen dartun, um derselben Gefahr wie in jenem Falle zu entgehen. Drei andere dienten dort dem Nachweise, daß der Vormann

[1]) Über damnum s. unten S. 435 Anm. 1.

regelrecht geladen sei. Diese Aufgabe fällt hier fort, dafür muß durch noch drei Zeugen dargetan werden, daß schon der Vater das Stück rechtmäßig — auch durch Erbgang — erworben habe. So daß auch hier der Besitzer sich durch sechs testes im ganzen aus der Sache zieht.

Auffallenderweise wird dabei gar nicht die Möglichkeit berücksichtigt, daß der Vater das Stück auch auf andere Art als durch Erbgang, nämlich durch Kauf oder Tausch, erlangt haben kann. Freilich hat man den Satz qualiter pater suus res ipsas invenisset bisher meist durch die Worte „wie der Vater die Sache erworben habe" wiedergegeben und im Anschluß daran gelehrt, der Besitzer müsse nachweisen, wie, d. h. in welcher rechtmäßigen Weise, der Vater das Stück in seine Hand gebracht habe.[1]) Gegen diese zunächst vielleicht zutreffend erscheinende Übersetzung des Satzes ist aber einzuwenden, daß erstens invenire nicht mit „erwerben" wiedergegeben werden kann. Daß man dies doch getan hat, berührt um so merkwürdiger, als ja invenire noch sonst in dem Stück mehrfach begegnet und man da über seine wahre Bedeutung nie im Zweifel sein kann. Zu Beginn wird von den res in alode inventas, d. h. doch von den im Nachlaß vorgefundenen Sachen, und am Schluß von dem Manne, apud quem eas invenit, „bei dem der intertians sie vorfand", gesprochen. Ferner aber ist offenbar unser Satz qualiter pater suus res ipsas invenisset dem vorangehenden entsprechenden: quod in alode patris hoc invenisset nachgebildet. Vor beiden Sätzen sind die Worte debet testimonia mittere zu ergänzen. Wird man den ersten aber übersetzen: „(die bezeugen sollen), daß er es im Nachlaß des Vaters gefunden habe", so wird es naheliegen, den folgenden analog wiederzugeben, nämlich so: „(sie sollen bezeugen) daß [schon] sein Vater die Sachen vorgefunden habe", wobei entsprechend dem früheren auch hier die Worte in alode patris, d. h. im Nachlaß des Großvaters, zu ergänzen sind.

Dem Haupteinwand aber, den man gegen unsere Deutung der Stelle richten wird, daß nämlich qualiter nicht

[1]) Vgl. vor allem Rauch a. a. O. S. 37 und in 'Historische Aufsätze Karl Zeumer dargebracht' S. 529 ff.



„daß“ bedeute, sondern „wie“, ist am leichtesten zu begegnen. Denn mit quod, qualiter, quia nach Verben des Sagens eingeleitete Sätze vertreten im Mittellatein bekanntlich die Stelle des hier vom Klassizismus vorgeschriebenen Accusativus cum infinitivo.[1]) Also haben wir qualiter hier nur mit „daß“ zu übersetzen[2]); es ist dem vorangehenden quod oder dem quomodo an entsprechender Stelle der Vorlage (das dort niemand mit „wie“ übersetzen wird) durchaus gleichartig.[3])

Man sieht an diesem Beispiel wieder, wie scharfsinnige Erklärungen von Quellenstellen einfach daran scheitern, daß sie dem Sprachgebrauch nicht genügend Rechnung tragen.

Die Bestimmung, daß auch des Vaters Erwerb aus dem Erbe des Großvaters nachgewiesen werden muß, scheint mir nur aus einem äußeren Grunde hinzugefügt worden zu sein. Einer selbständigen Durchdenkung aller Möglichkeiten kann sie nicht entsprungen sein. Aber in der Vorlage war ja angeordnet, daß drei Zeugen eines, drei andere ein anderes aussagen sollten. Diesen Gang des Verfahrens wollte der Verfasser unseres Paragraphen möglichst getreu nachahmen. Daher ließ er durch drei testes dartun, daß der Besitzer das Stück in alode patris gefunden habe, und fügte, um den anderen drei testes auch eine Aufgabe zu verschaffen, eine der ersten mechanisch nachgebildete Bestimmung daran, so daß also der Besitzer sich auch hier im ganzen durch sechs Zeugen losmacht.

Einiges in diesem Stücke, das im wesentlichen also nach salischer Vorlage gearbeitet ist, gemahnt auch an das ribuarische Recht. Mit der Wendung am Schluß: et sic postea, quod lex inde docet, apud quem eas invenit, culpabilis iudicetur kann man einige Stellen der Ribuaria vergleichen, nämlich 30, 1: dominus eius, sicut lex contenit,

---

[1]) Vgl. u. a. H. Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre II, 1 S. 350.

[2]) Das Verbum des Sagens ist hinter testimonia mittere zu ergänzen, etwa so: qui dicere debent, quod . . .

[3]) Für dies quomodo hat übrigens der Text F geradezu qualiter eingesetzt, so daß die betreffende Stelle dort lautet: mittat tres testes, qualiter ei nuntiasset.

de furtu servi culpabilis iudicetur und 70, 2: omnem conpositionem, sicut lex contenit Ribuaria, culpabilis iudicetur. Ferner wird im letzten Paragraphen des Anefangstitels dieser Lex festgesetzt, daß, wer den Aufenthaltsort seines Vormannes nicht kennt und diesen also nicht stellen kann, sein Nichtwissen beschwören und darauf nur die Sache sine damno, d. h. ohne die bei Ausbleiben des Autors eigentlich zu entrichtende Diebstahlsbuße, zurückerstatten soll. In unserem Stück befreit sich der, welcher den Beweis nur halb durchführen kann, dadurch wenigstens von dem damnum causae, d. h. er braucht keine Buße zu entrichten, muß die Sache aber ausliefern. Den Ausweg, den die Lex Ribuaria einschlägt, wenn der Besitzer den Forderungen des Gesetzes nicht nachkommen kann, erwählt sich in einem analogen Falle auch unser Stück. Es verwendet dabei für „Buße“, conpositio, den Ausdruck damnum, der in gleicher Bedeutung auch sonst in der Lex Ribuaria erscheint; vgl. 31: Quod si homo ingenuus in obsequio alterius inculpatus fuerit, ipse . . . eum . . . repraesentare studiat. Quod si eum non repraesentaverit, talem damnum incurrat, qualem ille sustinere debuerat, qui in eius obsequio est inculpatus. D. h. er soll die Buße entrichten, die sein Gefolgsmann hätte bezahlen müssen, wenn er verurteilt worden wäre. Und in § 4 wird bezüglich eines verklagten Saliers, Burgunders oder Alamannen bestimmt: Quod si damnatus fuerit, secundum legem propriam . . . damnum susteneat. Wenn er schuldig gesprochen wird, soll er nach den Grundsätzen seines eigenen Rechts büßen.[1])

Endlich ist noch die Frage aufzuwerfen, wo die Sache in diesem Falle bis zum Ausgange des Rechtsstreites verbleibt. Es läßt sich darüber aus dem Wortlaut unseres

[1]) Damnum in der Bedeutung „Geldbuße“, multa pecuniaria, begegnet schon im klassischen Latein, dann u. a. auch in der Lex Visigothorum. Vgl. ferner in den Capitularien zur Lex Salica XCIV (bei Hessels p. 411): si qui falsi testes fuerint adprobati, quinos denos solidos multa sustineant . . . worauf weiterhin für einen anderen Fall bestimmt wird: XV sol. damnum sustineat (womit man auch die Ausdrucksweise der Lex Ribuaria an der oben angeführten Stelle 31, 4 vergleichen möge). — Daneben heißt damnum in der Lex Rib. auch „Schaden, Verlust“, s. 17, 1. 2; 45; 81, 1.

Stückes nichts Bestimmtes entnehmen. An einen Autor konnte sie natürlich nicht übergehen. Gesagt wird von dem Besitzer nur, er könne, wenn der Beweis zu seinen Gunsten vollauf gelingt, rem intertiata vindicare. Die Bedeutung dieses Verbums an dieser Stelle kann man aus dem folgenden Paragraphen des sogenannten Kapitulare, in dem sich diese Stücke finden, erschließen. Dort wird bestimmt: S. q. pater aut parentella, quando filia sua ad marito donat, quantum ei in nocte illa quamlibet rem donavit, totam extra partem incontra fratres suos vindicet. Wenn also ein Vater einer Tochter bei ihrer Verheiratung etwas schenkt, so braucht sie sich hernach bei der Erbteilung nach des Vaters Tode dies Geschenk nicht auf ihren Teil an der Erbschaft anrechnen zu lassen, sondern kann einen ungeschmälerten vollen Erbteil wie ihre Brüder verlangen. Bei ihr ist also streitig, wieviel, bei dem Besitzer im vorhergehenden Paragraphen, ob die betreffende Sache als ihr bzw. sein rechtmäßiges Erbe angesehen werden kann. Der Anspruch der Brüder (vgl. die Wendung incontra fratres vindicet) steht ihrem, der des Intertians im anderen Falle dem Rechte des Besitzers gegenüber. In vindicare liegt daher der Sinn: trotz entgegenstehender Ansprüche sein Eigentumsrecht an einer Sache behaupten. Über den Verbleib der Sache in unserem Falle bis zum Ausgange des Streites verrät dieser Ausdruck nichts. Denn man kann sein Eigentumsrecht auch an einer zurzeit in fremdem Besitz befindlichen Sache behaupten. Jedoch schließt er keineswegs aus, daß sich das Objekt in der Hand des Vindikanten befindet[1]), und da in unserem Stück mit keinem Worte gesagt ist, der Intertians dürfe oder müsse das Objekt seinem Gegner entziehen, so können wir wohl annehmen, daß der Verfasser dieser Satzung das Verbleiben der Sache in der Hand des Besitzers auch nach erfolgter Intertiatio voraussetzt. Auch dies würde ja den Grundsätzen des ribuarischen Rechts entsprechen.[2])

---

[1]) Vgl. auch das Capitulare Ludwigs I. zur Lex Salica v. 819 c. 9; MG. Capitul. I p. 293.

[2]) Erwähnt mag am Schluß hier noch das Kapitelchen werden, das mit ein paar Stücken zusammen im Cod. Voss. lat. Q. 119 (einst-

weilen bei Hessels p. 411 sq.) überliefert ist und lautet: S. q. res alienas furtivaverit et suas fuisset [dixerit] et non potuerit adprobare cui furtivaverit, sol. XV culp. iud. D. h. wenn jemand fremde Dinge als gestohlene bezeichnet und sagt, sie wären sein, und es dem, gegen den er diese Behauptung richtet, nicht beweisen kann, so zahle er 15 s. Die Erbringung des Beweises obliegt hier nicht wie in den von uns besprochenen Stücken dem Besitzer; davon, daß er Gewähren stellen solle, ist keine Rede. Sondern der, qui furtivat, hat seine Behauptung dem, cui furtivaverit, zu beweisen, wenn er nicht Buße zahlen will. Ein analoger Fall begegnet gleich danach: S. q. alterum inculpaverit periurasse et ei potuerit adprobare, XV sol. conponat qui periurat. Si tamen non potuerit adprobare qui crimen dixerit, sol. XV solvat. . . Es ist daher fraglich, ob aus diesem ganz für sich stehenden Stück gefolgert werden darf, daß nach salischem Recht auch dann, wenn der Besitzer den Beweis zu führen hat und ihm dies gelingt, der Agnoszent ebendiese Buße zahlen muß. Vgl. übrigens auch Lex Burgundionum 19, 2; 83 und oben S. 427 Anm. 3.

Miszellen.

[Leudes – curiales.] Nach der größern vita Tygre (Acta S. Iunii V S. 72 f.) c. 11, c. 12 stellt der merovingische König Gunthramm unter die Kirche der Maurienne: Secusiam civitatem — cum omnibus pagensibus loci illius, qui nominantur publici curiales et cum duabus clusis S. Martini primamque castelli haerentis civitati .... Concessit etiam et leudes et grafiones, qui cum comitibus marcam defendunt. Die Stelle (z. T. in S.S. rer. merov. III S. 534 N. 3), die nur in ihrem zweiten Teil und auch hier ohne die Erfassung ihres Werts von Waitz V.G. II S. 219 N. 3, sonst von niemand benutzt ist, gehört wie die ganze vita dem 9. oder 10. Jahrhundert an und beweist für diese Zeit (auch meine ital. V.G. I S. 82 N. 71). — Zunächst bezeugt sie die Zweiteilung der Bevölkerung und der Organisation. Auf der einen Seite dienen die leudes unter grafiones als Grenzbesatzung; denn grafiones sind noch immer von den comites verschieden, die dann nur der romanischen Ämterverfassung entstammen können. Auf der andern Seite steht die civitas Secusia (Susa) — cum omnibus pagensibus, qui nominantur publici curiales. — Letzteres geschieht in derselben Gegend, in der zu Anfang des 8.! Jahrhunderts der capitularius, d. h. der Delegat, den die Kurie der römischen civitas auf das Land entsendet, als Beamter genannt wird, wie er später noch im Ravennatischen erscheint (meine ital. V.G. II S. 561. 562). Dann treffen wahrscheinlich die publici curiales, die unter der gleichen Bezeichnung in der lex Udinensis (XVIII, 11) als qui fescales acciones habent vorkommen, mit diesen capitularii zusammen; es ist die civitas mit den dazugehörigen Kurialämtern des Landgebiets geschenkt. Möglich ist aber auch, daß das curiales publici auf die ganze Bevölkerung geht, die keinen Herrn (Leibherrn oder Grundherrn) hat und so publicus ist, also auf die Grundeigentümer, die aber wegen des Gegensatzes zu den leudes nicht Germanen sein können; dann haben diese curiales publici die gleiche Stellung wie die curiales der civitas des Kaiserreichs, dementsprechend daß die allgemeinere Bedeutung von curialis noch bis in das 6.! Jahrhundert vorkommt (meine ital. V.G. I S. 51 f.), dann freilich gewöhnlich der engern Beziehung des Worts auf die Kurialämter gewichen ist. — Die Duplizität der germanischen und römischen Verfassung tritt ziemlich gleichzeitig im benachbarten Turin im Gegensatz der germanischen scavini und der scavini Romani hervor (meine ital. V.G. II S. 216). —

So oder so ist die Stelle ein entscheidender Beleg für die rechtliche Trennung der romanischen und germanischen Bevölkerung, für die Fortdauer der Kurialverfassung, für den Sinn von leudes als einer gehobenen germanischen Kriegerschicht — alles im 9. oder 10. Jahrhundert. Ich behalte mir vor, ausführlicher darauf zurückzukommen.

Würzburg. Ernst Mayer.

[Zur Lehre von der Einkleidung.] Die von mir aufgestellte Theorie der Einkleidung hängt letztlich davon ab, ob von Haus aus, wie Amira meint, lediglich der Stab als ein Zeichen der Wadiirung verwendet wird, andere Symbole später eingeschoben sind, oder ob, wie ich glaube, von vornherein alle Teile der Bekleidung eines Kriegers von einem Kontrahenten an den andern zur Bekleidung gegeben werden. Ferner kommt es darauf an, ob man annimmt, daß der Schuldner das Symbol dem Gläubiger und dieser dem Bürgen gibt, der es dann behält, oder ob man glaubt, daß der Bürge dem Gläubiger sofort das Symbol zurückgibt[1]); ich habe Liutprand 36 im erstern Sinn gedeutet und auch der app. 4 zur l. Baiuw., wo die vicessores — d. h. die Mittelleute, die Bürgen — vom Gläubiger die wadia erhalten, gehört nach meiner Meinung hierher.

In Verfolg spanischer Studien ist es mir nun gelungen, eine Urkunde zu finden, welche meine beiden grundlegenden Annahmen auf das klarste belegt. Hier wie in so vielen anderen Beziehungen erweist sich das spanische Recht, das durch die arabische Invasion für viele Jahrhunderte auf der Stufe des beginnenden 8. Jahrhunderts, also einer Zeit, wo die germanischen Elemente trotz der l. Visigothorum noch überaus stark gewesen sein müssen, zurückgehalten wurde, als eine der wertvollsten Überlieferungen ursprünglichen Germanenrechts.

Die Stelle steht in España sagrada XXXXIII, S. 456ff. 1128. Danach schließt der gefangene Graf von Empurias mit dem Grafen von Barcelona einen Vertrag und verpflichtet sich:

1. sich von der Beschuldigung, die Treue gebrochen zu haben, zu reinigen oder 4000 solidi zu geben; dafür stellt er 3 obsides;

2. er verpflichtet sich, insgesamt 10000 solidi Wert in Pferden und Mauleseln oder statt dessen 8000 solidi lediglich in Geld zu geben. Das wird nun so ausgedrückt: et mittat comiti (dem Grafen von Barcelona) Pontius (der Graf von Empurias) dictus pro decem milia solides ensem cum toto suo guarnimento et comes comendet ipsam espadam cum isto guarnimento P[etro] Raymundi de villa de Man, qui eam teneat ab hoc Pascha usque ad aliud. Et si interim praedictus Pontius vel quandocumque usque ad praefatum terminum redimere eam voluerit, si dat comiti decem milia solidos in caballos et in mulos ad pretium de praefatis militibus reddat eam

---

[1]) Meine Einkleidung S. 8ff.

P[etrus] de villa de Man praedicto Pontio comiti. Si de caballis et mulis non se convenerit, donet iam dictus Pontius comiti octo milia solidos Malgeriensis rectae monetae recipientes et praedictus P[etrus] reddat praedicto Pontio praescriptam spadam. Et si ad praefatum terminum Pontius eam non redemerit, P[etrus] iam dictus de villa de Man reddat espadam cum toto suo guarnimento comiti Barcheonensi. Et comes convenit praedicto Pontio comiti Ugonis, ut, quando ipse Pontius potuerit redimere ipse vel homo per eum, comes Bercheonensis recipiat praedictos octo milia solidos et reddat espadam praedicto Pontio. Et si praedictus Pontius mortuus fuerit, reddat comiti Barcheonensi octo milia solidos ille, cui Pontius demiserit espadam verbis et testamento; et debito hoc persoluto comes Barcheonensis reddat ei praedictam espadam.

3. Für die Erfüllung des gesamten Vertrags werden vom Schuldner eine Vielzahl von Personen, unter ihnen auch der in 2 genannte Petrus de villa de Man, gestellt; jeder von ihnen ist bei Vertragsverletzung des Schuldners dem Gläubiger adjutor per fidem sine engan cum omni honore, quem per praedictum Pontium tenet, donec quod eis infregerit, emendet.

Das Gewicht der Nachricht liegt in der zweiten Ausmachung:

Der Schuldner gibt dem Gläubiger eine espada; dieser gibt sie einer Mittelsperson weiter, die auch sonst (3) für die Erfüllung des Vertrags durch den Schuldner eintritt. Diese Mittelsperson behält die espada auf ein Jahr und gibt sie dem Schuldner heraus, wenn mittlerweile dieser die Schuld berichtigt hat. Sonst geht nach Ablauf des Jahres die espada an den Gläubiger zurück; aber auch dieser muß dann die espada dem Schuldner hinausgeben, wenn er von diesem noch Zahlung annimmt.

Es ist nun klar, daß die espada nicht die Funktion eines Pfandes hat. Zwar steht mir in meinen Notizen kein Beleg über den Wert eines Schwertes zu Gebot. Aber wenn auch in Spanien, wie in Italien, die Preise wesentlich höher sind als im Norden — das Pferd 40 bis 200 solidi[1]), der Widder 2½ solidi[2]) — so darf man eine espada keinesfalls höher an Wert als ein Pferd anschlagen[3]), und dann ist das nur ein Achtzigstel oder Hundertstel der geschuldeten Summe. So ist die espada Symbol[4]), entspricht genau der wadia des langobardischen Rechts und wird gegeben, wie sonst der Stab. Die espada kommt nun zunächst an die Mittelsperson, die auch sonst für den Schuldner einsteht und bleibt bei dieser Mittelsperson. Es ist eine

[1]) Muñoz coleccion de fueros municipales S. 510. 1133, 100 sol.; España sagr. L, S. 425, N. 35, 12. Jahrhundert ebenso. Fuero de Teruel 59 200 sol. Viel früher (Berganza antiguedades de España II, S. 371, N. 7. 899) 40 sol.

[2]) Fuero viejo I, 8. 14.

[3]) Festgabe für Rudolph Sohm S. 56, N. 3.

[4]) Andere Stellen in meiner Einkleidung S. 50. 56f.

Verschlechterung in der Lage des Schuldners, wenn das Symbol von der Mittelsperson an den Gläubiger zurückgegeben wird. Der Schuldner aber erhält die wadia erst zurück, wenn er gezahlt hat.

Würzburg. Ernst Mayer.

[Ein neues Schwabenspiegelfragment.] Die Hoffnung, daß es L. v. Rockinger vergönnt wäre, seine Ausgabe des Schwabenspiegels zu vollenden, ist durch den Tod des hochbetagten Forschers zunichte geworden. Soweit sich sein handschriftlicher Nachlaß auf den Schwabenspiegel bezieht, ist er in den Besitz der Wiener Akademie übergegangen, von der wir nun den Antrieb zu Weiterem zu gewärtigen haben. In den Abhandlungen der Münchener Akademie Bd. 26, philol.-philos.-histor. Kl. (München 1913) hatte v. Rockinger noch selbst begonnen, als Prolegomena einen Bericht über „Die handschriftliche Grundlage der Ausgabe des kaiserlichen Land- und Lehenrechts“ zu veröffentlichen. Was er hier der Forschung vorlegt, ist neben breiter Schilderung seiner Vorarbeiten vor allem Konkordanzen gewidmet, unter denen als wichtigste die Übersicht über die Artikelzählung der zukünftigen Ausgabe im Verhältnis zu den bisherigen Drucken, insbesondere zu v. Laßberg, hervorragt (a. a. O. S. 32 ff.). Des weitern handelt v. Rockinger in dieser als „Erstes Drittel“ gekennzeichneten Abhandlung im wesentlichen über die Entstehung des Rechtsbuchs. Es hat sich für ihn aus kürzeren Rezensionen, denen auch der seit Ficker ‚Deutschenspiegel‘ genannte Text zugehört, zur breiteren Textgestaltung der Vulgata des Schwabenspiegels entwickelt. Nur über den Handschriftenapparat jenes Unterbaues werden wir noch von v. Rockinger unterrichtet. Dagegen fällt schon die Übersicht über die für die Textausgabe maßgebende größte Handschriftengruppe (von v. Rockinger als Textklasse E bezeichnet) bedauerlicherweise in den nicht mehr veröffentlichten Teil der Abhandlung; ob dieser überhaupt druckfertig vorliegt, steht dahin. So sind wir für alle Fragen textkritischer Art, was den Schwabenspiegel in seiner Vulgatgestalt angeht, im wesentlichen noch immer auf die alten Hilfsmittel angewiesen — auf die Handschriftenübersichten von Homeyer (1836), v. Laßberg (1840) und besonders v. Rockinger (1884, in den Sitzungsber. d. Wiener Akad., Bd. 107) — und auf das Gemeingut geschichtlicher Kenntnisse über die ältesten und wichtigsten Handschriften des schwäbischen Rechtsbuchs, denen die Forschung seit nun bald zweihundert Jahren nachgegangen ist. Immerhin erfahren wir aus der letzten Abhandlung v. Rockingers einige wertvollen Gesamtdaten. So die Gliederung aller Handschriften in drei Oberklassen, deren erste jene Vorstufen des Vulgattextes, deren zweite den Vulgattext selbst — wenn auch mit zeitlich fortschreitenden Kürzungstendenzen — darbietet, während eine weniger zahlreiche dritte Handschriftengruppe in mehrfacher Abschattierung jüngere systematische

Bearbeitungsversuche des Schwabenspiegels unter sachlich starker Umstellung der ersten Hauptabteilung des Rechtsbuchs enthält. Aus über 350 Handschriften des v. Rockingerschen Vergleichsapparates baut sich diese Genesis auf. Doch die Zahl verliert ihre Schrecken, wenn man erfährt, daß davon nur 4 Handschriften (und 5 Fragmente) mit Bestimmtheit noch ins 13. Jahrhundert fallen, nur 3 (und 1 Fragment) dem beginnenden 14. Jahrhundert, sodann 60 und eine größere Anzahl von Fragmenten dem weiteren 14. Jahrhundert angehören, während der große Restbestand erst aus dem 15. und dem beginnenden 16. Jahrhundert stammt.

Für die von unsrer Wissenschaft ersehnte Ausgabe kommen davon zunächst nur diejenigen Handschriften in Betracht, welche die Textform der Vulgata bieten. Aus ihnen gilt es, vor allem das Original des Rechtsbuchs in seinem vollen Inhalte und in seiner ursprünglichen Stoffanordnung herauszuschälen. Wie weit v. Rockingers Vorarbeiten selbst nach dieser Richtung gediehen sind, werden wir alsbald sehen. Indes ist auch die jüngere systematische Überarbeitung des Schwabenspiegels nicht ohne sachlichen Reiz.

Neuauftauchende Handschriften und Bruchstücke von solchen dürfen darum, solange das Ziel einer allseitig befriedigenden Schwabenspiegelausgabe noch immer nicht erreicht ist, auf Interesse rechnen; um so mehr, je älter und darum wichtiger für die textkritischen Fragen sich solche Funde darstellen.

In dieser Zeitschrift ist denn auch wiederholt auf Rechtsbücherfragmente aufmerksam gemacht worden; zuletzt hat P. Schweizer vor zwei Jahren (ZRG.[2] Bd. 34 [1913] S. 410ff.) über Reste eines Züricher Schwabenspiegels berichtet.

Zum Haupttexte zweiter Ordnung im v. Rockingerschen Sinne soll auch im nachstehenden ein neu hervorgetretenes Fragment bekannt gegeben und gewürdigt werden: Pergamentblätter einer Schwabenspiegel-Handschrift bayrischen Ursprungs.

Angesichts ihres hohen Alters erheischen sie eine textkritische Einzelwürdigung. Diese allein ist imstande, den Wert der Blätter an sich und für unsere Gesamterkenntnis der ältesten Textgestalt des Schwabenspiegels offenzulegen. Als Unterlage für die im folgenden zu gebenden Feststellungen bereits durchgeführt, kann sie gleichwohl wegen Raummangels hier nicht im vollen Umfang vorgelegt werden. Es muß vielmehr für die Zwecke wissenschaftlicher Einführung des Fragmentes genügen, ihren Aufbau im ganzen zu zeigen, die Ergebnisse der textkritischen Einzeluntersuchung mitzuteilen und nur einzelne textkritisch besonders wichtige Kapitel im Wortlaut und mit Notenapparat schon hier zu veröffentlichen.

Drei Kirchenrechnungen des Kollegiatstifts St. Johann in Regensburg aus den Jahren 1652—1654, beruhend im Stiftsarchiv daselbst, waren bisher eingebunden in 3 Pergamentdoppelblätter ohne Foliierung, Blattgröße 33 × 23 cm. Sie wurden mir mit Genehmigung des Stiftskapitels durch Professor Dr. J. A. Endres in Regensburg

zur näheren Untersuchung zur Verfügung gestellt. Diesem feinsinnigen Kenner der Regensburger Geschichte, der das Alter der Handschrift und ihren Charakter als Rechtsbuchfragment zuerst erkannt hat, sei verbindlich gedankt; nicht minder dem Stiftskapitel selbst für die Gestattung der Untersuchung.

Die Ablösung und Prüfung der drei Buchdeckel ergab sofort, daß in ihnen Bruchstücke aus dem Lehenrecht einer Schwabenspiegel-Handschrift vorliegen. Über ihre Stellung innerhalb der einstigen Handschrift war folgendes festzustellen. Während das eine Fragment, welches die Lehenrechtssätze 23 bis 27 und 43 bis 48 (Zählung v. Laßberg) enthält, durch die große Lücke (von Art. 28 bis 42) sich als das zweitäußerste Doppelblatt eines Quaterns nahelegt, gehören die beiden anderen Blätter zusammen; sie bilden die Außenblätter des Quaterns 25 der Handschrift, wie die am unteren Rand der letzten Seite angemerkte römische Zahl XXV beweist. Daß es sich im ganzen um eine nach Quaternen angeordnete Handschrift handelt, zeigt auch hier die für die beiden fehlenden Innenblätter sich ergebende Lücke. Sie umspannt hier die Artt. 119—130, während im übrigen die beiden überlieferten Blätter den Inhalt von Schwabenspiegel Lehenrecht Artt. 115—118 bzw. 130—142 wiedergeben. Die hohe Quaternzahl 25 lehrt zudem, bei Berücksichtigung des auf den überlieferten Blättern untergebrachten Textes in seinem Verhältnis zum ganzen Rechtsbuch, daß auch dieser Handschrift ‚Der Könige Buch‘ vorangestellt gewesen sein dürfte.

Für das hohe Alter der Handschrift sprechen dreierlei Umstände. In erster Linie die Anordnung des Textes in zwei Spalten als Kennzeichen alter Handschriften (vgl. schon v. Laßberg, Einleitung S. LXXXIV f.). Dazu kommt der Schriftcharakter, der zeitlich auf die Wende des 13. und 14. Jahrh. hindeutet und daher die Handschrift selbst unter die ältesten Schwabenspiegeltexte verweist. Als drittes Moment ist das Fehlen jeder Kapitelzählung und der Aufbau der einzelnen, zumeist durch Rubriken hervorgehobenen Kapitel schon hier hervorzuheben. Die Kapitel umfassen zumeist mehrere Artikel der Vulgatzählung und stimmen aufs Haar überein mit den Kapiteln, die v. Rockingers erwähnte Konkordanz als ursprünglichen Aufbau des Rechtsbuchs erkannt hat.[1])

Für die Herkunft der Bruchstücke aus Regensburg sprechen gleichermaßen die Fundumstände wie die sprachlichen Besonderheiten. Die textlichen Abweichungen von der Grundform des schwäbischen Rechtsbuchs sind fast sämtlich auf Rechnung des bayrischen Dialekts zu setzen.[2])

[1]) Vgl. darüber mehr unten S. 444 zu N. 2; vgl. besonders die Aufnahme der in allen jüngeren Handschriften und schon bei v. Laßberg an dieser Stelle fehlenden Artikel über den Bruch des Kirchenfriedens und über den Zweidörferstreit unten S. 455 zu N. 91.

[2]) Zum Beweise genügt es auf Formen wie pei = bei, piten = beiten (warten), purg = Burg, poten = Boten, schol = soll, åcht = acht, verleurt = verliert, teitingt = taidingt, sunderleich = sonderlich, nâme = Name, zeuhet = zieht, rinck = Ring, neur = nur usw. zu verweisen.

Im bayrischen Sprachgebiet ist der Schwabenspiegel mit am frühesten bekannt geworden. Bayrische Handschriften zählen zu den ältesten Codices und weisen z. T. geradezu nach Regensburg hin.[1]) Die Beziehungen zwischen dem Rechtsbuch und den Predigten Bruder Bertholds seien nur gestreift; sie dürfen jedenfalls für das frühe Auftreten des Schwabenspiegels im Regensburger Gebiete mit berücksichtigt werden. Diesen alten bayrischen Handschriften reiht sich nunmehr unser Fragment an.

Textkritisch kommt zunächst in Betracht, daß wir es mit einer im wesentlichen sorgfältigen Handschrift zu tun haben. Mehrfach sind Schreibversehen durch Streichungen getilgt, in einem Falle in derselben ursprünglichen Handschrift verbessert, von der auch der Wortlaut der Rubriken für den Rubrikator in feiner Schrift vorgemerkt war. Über die Rubriken selbst läßt sich im Augenblick keine endgültige Entscheidung treffen. Sie sind überwiegend selbständig im Vergleich mit den durch v. Laßbergs Druck bekannten.[2]) Da jedoch v. Rockingers Konkordanz nichts über die Rubriken mitteilt und sein alsbald zu erwähnender Probedruck alle Rubriken als nicht ursprünglich abwirft, muß die Frage nach der mehr oder minder großen Originalität der Rubriken in unseren Fragmenten einstweilen zurückgestellt bleiben.[3]) Die nicht durch besondere Rubriken ausgezeichneten Kapitelanfänge sind wenigstens mittels roten Anfangsbuchstabens hervorgehoben.

Es kann, wie schon bemerkt, nicht die Aufgabe dieser Miszelle sein, die neuhervorgetretenen Bruchstücke textkritisch auszuschöpfen, besonders die Fragen nach ihrem Verhältnis zu andern bayrischen und überhaupt zu den wichtigsten der alten Handschriften zu Ende zu beantworten. Dies Ziel muß der endgültigen Feststellung des Urtextes vorbehalten bleiben, auf welche unsere Wissenschaft nun schon so lange wartet.[4]) Doch mußte ein Versuch gemacht werden, nach Maßgabe

---

[1]) Vgl. schon das Verzeichnis bei v. Laßberg Nr. 21, 23, 25, 92, 101—106; dazu v. Rockingers Handschriftenkatalog (Sitzungsber. der Wiener Akad. Bd. 107 [1884]) Nr. 335 (S. 48 a. a. O.) über ein Bruchstück des 13. Jahrh. (Perg.-Fol.) in der Dr. Proskeschen Bibliothek des Domkapitels zu Regensburg. Jüngere Regensburger Handschriften notiert v. Rockinger ebenda (S. 42) unter Nr. 271, 272; zu letzteren zu vgl. Wiener Sitzungsber. Bd. 120 (1889) S. 37 ff.

[2]) Vgl. unsere Noten zur Rubrikenwiedergabe der Fragmente unter Ziff. 3, 4, 7, 9, 91, 94, 96, 97.

[3]) Es ist wohl anzunehmen, daß ein Vergleich der Regensburger Blätter mit den alten Codices, die v. Rockinger als Unterlage seines Grundtextes dienten (vgl. darüber alsbald unten im Text S. 445), mehrfach Übereinstimmung in den Rubriken zutage fördern würde.

[4]) Für heute muß der Hinweis genügen, daß sich bei vorläufiger Durchsicht des gedruckt zugänglichen Materials Berührungen der Fragmente mit der Ambras-Gießener Handschrift (Grundlage des Textes bei v. Senckenberg), aber auch mit Basler (Faesch), Straßburger (Schilter) und Frankfurter (Jung) Codices vorzuliegen scheinen. Dazu treten die sehr nahen Beziehungen zu den handschriftlichen Hauptgrundlagen des v. Rockingerschen Probedrucks.

des heute ohne besondere Schwierigkeiten erreichbaren Vergleichsmaterials Stellung und Textwert unserer Fragmente zu prüfen und zuzusehen, welches Licht von ihnen auf die textkritische Schätzung der bisher als möglichst ursprünglich geschätzten Handschriften fällt.

Als Vergleichstext hatte in erster Linie derjenige zu dienen, den v. Rockinger auf Grund jahrzehntelanger Beschäftigung mit dem Stoffe als den ursprünglichsten erkannt hat. In seiner oben zitierten jüngsten und letzten Abhandlung teilt er selbst einiges mit über einen von ihm veranlaßten Probedruck der ältesten Textgestalt, wie er sie seiner Ausgabe zugrunde legen wollte. Wir haben ihn schon erwähnt. Durch K. v. Amira auf den heutigen Verbleib dieses v. Rockingerschen Manuskriptdruckes hingewiesen, verdanke ich es der Vermittlung H. v. Voltelinis, daß mir derselbe seitens der k. k. Akademie in Wien zum gewünschten Zweck an die Göttinger Bibliothek übersandt wurde. Damit war die beste Grundlage gewonnen, von der aus die nötige Textvergleichung angestellt werden konnte.

Daneben kamen vor allem v. Laßbergs Druck, in Einzelpunkten Senckenbergs Ausgabe und als Vorlagen des Schwabenspiegels die Texte des Sachsenspiegels in Betracht. Auch war der sog. Deutschenspiegel in Fickers Druck mitzuberücksichtigen. Die einschlägigen Teile des Lehenrechts entnimmt v. Laßbergs Druck, soweit die erste Fragmentgruppe in Betracht kommt, seiner eigenen, fälschlich als Urtext aufgefaßten Handschrift (heute in Donaueschingen); die zweite, größere Fragmentgruppe dagegen fällt ganz auf den Teil des Lehenrechts, für welchen v. Laßberg, von seiner Handschrift hier im Stiche gelassen, als Ersatz den Text der altberühmten Züricher Handschrift[1]) gegeben hat. Inzwischen wissen wir durch Wackernagel und v. Rockinger, daß der letzteren zweifellos höherer Quellenwert zukommt als v. Laßbergs Grundtext. v. Rockingers Probedruck selbst baut — so muß aus seinen Angaben entnommen werden — vor allem auf zwei Handschriften auf: auf einem gleichfalls aus den achtziger Jahren des 13. Jahrhunderts stammenden Kodex des Stadtarchivs München, den v. Rockinger hervorgezogen hat, und auf dem seit lange bekannten und geschätzten Text der Ebner-Eschenbachschen Handschrift, die sich aus v. Laßbergschem Besitz heute ebenfalls in der f. fürstenbergischen Bibliothek in Donaueschingen befindet.[2]) Es scheint, daß v. Rockinger die letztere Handschrift zugrunde gelegt hat. Wir führen also jedenfalls die neuentdeckten Regensburger Fragmente in den Kreis der wenig zahlreichen Schwabenspiegelhandschriften des Ursprungsjahrhunderts unseres Rechtsbuches ein, wenn wir sie mit den erwähnten Versionen in Vergleich ziehen, und wir freuen uns auszusprechen, daß sie diesen Vergleich über Erwarten gut aushalten.

[1]) Vgl. über sie auch diese Zeitschrift Bd. 25, 1904 S. 426. — U. St.

[2]) K. v. Amira bemerkt mir gegenüber, daß vielleicht die Handschrift Nr. 92 des v. Rockingerschen Verzeichnisses, ehemals in Regensburger Besitz, als sein Urtext in Betracht komme. Das ist aber gerade der Codex Ebner-Eschenbach.



Um das Ergebnis des nachfolgenden textkritischen Streifzuges vorwegzunehmen, dienen unsre Fragmente nicht nur zur Erhärtung der Tatsache, daß v. Rockingers Grundtext wirklich die zeitliche Priorität vor demjenigen v. Laßbergs, dies selbst in den aus der Züricher Handschrift entnommenen Teilen, beanspruchen kann. Wir gelangen weiter zu der Erkenntnis, daß die Regensburger Fragmente dem Urtext des Rechtsbuches trotz aller sprachlichen Umformung in den bayrischen Dialekt außerordentlich nahe stehen. Ja sie weisen an nicht weniger Stellen über v. Rockingers Grundtext zurück.

In sehr zahlreichen Fällen erhärten die neuen Fragmente und v. Rockingers Grundtext durch das Zusammengehen beider im Vergleiche mit dem Texte v. Laßbergs die höhere Ursprünglichkeit von v. Rockingers Grundtext.[1]) In einer zweiten großen Gruppe von Fällen zeigt ein Zusammengehen des v. Rockingerschen Grundtextes mit v. Laßbergs Druck gegenüber unseren Bruchstücken den besseren und darum ursprünglicheren Text.[2]) Doch tritt überall der selbständige Textwert hervor. Es fehlt einerseits nicht an — wenn auch vereinzelten — Stellen, in denen trotz Zusammengehens von v. Rockingers Grundtext mit den neuen Bruchstücken dieses Zusammentreffen nicht gegen v. Laßbergs Text entscheidend ins Gewicht fällt, vielmehr v. Laßbergs Version den Vorzug verdient.[3]) Anderseits erweist sich das Zusammentreffen der Bruchstücke mit v. Laßbergs Text mehrfach als jüngere Textstufe im Vergleich mit v. Rockingers Grundtext; es fehlen dabei aber nicht Stellen, die entschieden für das Gegenteil sprechen und damit gegen die Ursprünglichkeit der Version v. Rockingers aussagen.[4]) Daß hier unseren Fragmenten eine erhöhte Bedeutung zukommt, liegt auf der Hand. Die Krone des vorgenommenen Vergleiches bilden aber die Stellen, in denen trotz Zusammengehens von v. Rockinger mit v. Laßberg[5]) oder beim Auseinandergehen aller drei Texte die Version des Regensburger Fragments den Vorzug verdient und somit als maßgeblicher Text in den Handschriftenapparat des Schwabenspiegels aufzunehmen ist.[6]) Im ganzen zeigt sich daher, daß das letztere in selbständiger Textabstammung in der Mehrzahl der Lesungen sich an v. Rockingers Grundtext anschließt oder sich ihm nähert, mit dem es auch die Kapiteleinteilung verbindet, während es in andern durch das Zusammengehen mit v. Laßberg dessen Version mit erhöhtem Gewicht versieht. Allerdings treten im letzteren Falle manchmal auch v. Laßbergs Text und die Regensburger Fragmente als jüngeres

---

[1]) Vgl. zu den beiden im Wortlaut mitgeteilten Kapiteln unsere textkritischen Noten Ziff. 11, 13—15, 20, 21, 26, 27, 34, 35, 37, 40—42, 45, 48, 52, 55—58, 60, 63, 68, 69, 71, 72, 77—80, 83, 85, 86, 89.

[2]) Vgl. unsere Noten Ziff. 16—19, 23, 24, 29, 38, 39, 43, 44, 46, 47, 50, 53, 54, 59, 62, 64, 67, 70, 73—76, 81, 84, 87, 88.

[3]) Vgl. Noten Ziff. 12, 22. [4]) Vgl. Noten Ziff. 25, 28, 32.

[5]) Vgl. Noten Ziff. 33, 36, 49, 51, 71, 82.

[6]) Vgl. besonders Noten Ziff. 33, 36, 49, 51, 82.

Geschwisterpaar neben jenen Grundtext. Es fehlt auch nicht an Stellen, in denen unser Fragment deutlich zwischen v. Rockinger und v. Laßberg in der Mitte steht[1]), ohne daß sich doch daraus durchgängig eine Vermittlerrolle erweisen ließe. Alte selbständige Versionen zeichnen es aus, die es näher an den v. Rockingerschen Text bzw. die Urform des Rechtsbuchs, als an v. Laßberg heranrücken. Nicht wenige Textstellen aber können überhaupt auf Grund des Fragments maßgeblich verbessert werden. Alles in allem hocherfreuliche Resultate. Anderseits darf nicht übersehen werden, daß die Bruchstücke in gewissen Grenzen das Streben nach eigener Textgestaltung, abweichend von der benutzten Vorlage, verraten. Wir haben zwar in den vorliegenden Blättern nicht etwa die eigenhändige Niederschrift des für die Textgestalt Verantwortlichen vor uns, vielmehr, wie schon oben berührt, eine berufsmäßige Buchhand, auf deren Rechnung wir die manchen, immerhin wenig zahlreichen Versehen im Texte zurückführen dürfen.[2]) Das Streben des Textgestalters selbst, dem eine gewisse juristische Sachkenntnis zur Verfügung stand, ging dahin, in den angedeuteten Grenzen Vereinfachungen des Textes[3]), auch mancherlei rein sprachliche Verbesserungen[4]) und Umstellungen von Wortgruppen[5]) vorzunehmen. Wo er in sachlichen Dingen an seiner Vorlage ändert, begeht er einige Male unbedeutende Versehen.

Im folgenden sollen die Kapitel der Regensburger Fragmente mit ihren Rubriken sämtlich ersichtlich gemacht, als Textproben aber nur das darin enthaltene Bruchstück des großen Artikels 115 (L) über den Lehensprozeß und der Artikel 116—118 (L) über Erscheinen und Gewandung des Vasallen vor dem Lehnshof im vollen Wortlaut und mit textkritischen Anmerkungen zum Abdruck ausgewählt werden. Letzteres um deswillen, weil gerade diese Kapitel von besonderer textkritischer Bedeutung sind.

Wer diese Textproben mit unsern kritischen Begleitnoten verfolgt, für den dürfte nicht nur die Berechtigung des Abdrucks dieser Schwabenspiegelblätter außer Zweifel stehen: er wird mit uns das Bedauern teilen, daß trotz aller durch Prof. Dr. Endres in Regensburg freundlichst gepflogener Nachforschungen weitere Teile dieser alten Handschrift bis jetzt nicht zutage getreten sind[6]).

---

[1]) Vgl. Noten Ziff. 12, 30.

[2]) Vgl. Noten Ziff. 17—19, 36, 44, 45, 53, 70, 84.

[3]) Vgl. Noten Ziff. 62, 73, 74.

[4]) Vgl. Noten Ziff. 23, 29, 38, 50, 65, 67, 75, 76.

[5]) Vgl. Noten Ziff. 16, 24, 43, 70, 87.

[6]) Zum Zwecke leichter Übersichtlichkeit sollen die einzelnen, im Regensburger Fragment ohne Bezifferung enthaltenen Artikel mit den Artikelzahlen des v. Rockingerschen Grundtextes (vgl. dazu die Konkordanz v. Rockingers in der mehrfach zit. Abhdlg. S. 32ff.) und mit denjenigen v. Laßbergs versehen werden, während unsere kritischen Bemerkungen zum ganzen Bruchstück fortlaufend durchgezählt sind. Als Siglen für die anzuführenden Handschriften mögen bezeichnen: Reg. = unser Regensburger Fragment; R. = v. Rockingers Grundtext; L. = v. Laßbergs Text.

a) Erstes Doppelblatt.

Schwsp. Lehenrecht Artt. 23—27, 43—48 L.; Artt. 32—36, 53—56 R.
Im einzelnen:

[Art. 23 L.; Art. 32 § 3 R.][1] ... in dem gůet — daz erst guet ledic wirt.

[Art. 24 L.; Art. 33 R.][2] Und hat ein man — urteil vinden und verwerffen.

[Art. 24 L.; Art. 34 R.][3] **Von ächtären.** Des verpanten und verächten mannes gezeuc — da mit ist er uber wunden.

[Art. 25 L.; Art. 35 R.] **Ob der man daz gůet versetzzet.**[4] Ob der man gůet versetzet — daz schol er in mit reht leihen.

[Art. 26, 27 L.; Art. 36 R.][5] Swa man umb lehen reht teitingt — Aber schol der herr ...

[Lücke]

[Art. 43, 44 L.; Art. 53 R.][6] ... zeug dar nicht chumt — als hie vor gesprochen ist.

[Art. 45 L.; Art. 54 R.] **Stirbet der herr und lat einen sun, der niht ze seinen tagen chomen ist.**[7] Und ist, daz einem man sein herr stirbet — die weil er daz guet nicht enphangen hat.

[Art. 46, 47 L.; Art. 55 R.] **Von avelle.**[8] Ob daz dinck der herr au vellet — untz in die sibenten hant.

[Art. 48 L.; Art 56 § 1 R.] **Von der iarzal.** I gleiches mannes iarzal peginet gein seinem herren ...[9]

[Ende des ersten Blattes.]

---

1) Das erste Doppelblatt beginnt mit dem Schluß des Art. 23 L., Art. 32 § 3 R.

2) Art. 24 L., Art. 33 R. folgt in Reg. ohne Rubrik, nur durch Rotbuchstaben abgesetzt.

3) Der Artikel über die Stellung des Ächters im Lehensprozeß erscheint in L. unbeziffert als zweiter Teil von Art. 24, doch steht ein Zeichen statt des fehlenden Rubrum (vgl. v. Laßberg S. 178); die Rubrik in Reg. originell (vgl. v. Laßberg a. a. O. N. 13).

4) Rubrik in Reg. selbständig, vgl. L.

5) Ohne Rubrik, jedoch durch Absatz und roten Eingangsbuchstaben hervorgehoben, verbindet dieser Artikel, in dessen zweiter Hälfte das erste Fragmentblatt abbricht, wie R., die beiden in L. getrennt auftretenden Artikel (L. Artt. 26 u. 27): Altersbeweis für Reg. Auch im Text steht hier Reg. dem Grundtext v. Rockingers viel näher als L.

6) Das zweite Blatt des ersten Bruchstücks beginnt mitten im Text von L. Art. 43, R. Art. 53 § 2. Art. 44 L. ist nicht durch Absatz oder Rubrik abgesetzt. R. und Reg. stehen also auch hier zusammen durch Vereinigung des Inhalts von R. Art. 53 in einem und demselben Artikel: Altersbeweis für Reg. Auch im Text steht Reg. mehrfach R. näher als L.

7) Rubrik in Reg. original.

8) Die Ursprünglichkeit von Reg. zeigt sich hier in der Zusammenfassung der zwei Artt. 46 u. 47 bei L. in einen Artikel, wie bei R. Zu Rubrik 'Von avelle' vgl. L.: 'Anvelle'.

9) Die wenigen Eingangsworte des in Reg. fragmentarisch überlieferten Artikels stimmen überein mit R. und L. Die Rubrik: 'Von der iarzal' in Reg. ist ausführlicher als L.: 'Iarzal'.

b) Zweites Bruchstück.

[2 Doppelblätter des Quaterns 25 der Handschrift.]
Schwsp. Lehenrecht Artt. 115–118, 130–142 L.; Artt. 122–124, 136–144 R.

Im einzelnen:

[Art. 115 L.; Art. 122 R.][10] . . . rueffe als da vor. Ditze[11] schol man tůn ze dem tritten mal.[12] Dise[13] drei voderunge schuln tůn drei des herren man pesunder, als man in dreistunt geischet[14] hat. Und er nicht chumt, so vrag der herr, waz dar umb reht sei, so schol man im erteilen, daz er sein warte untz die sunne under get. Dar nach[15] frage der herr, ob er sein gewarten hab, als lehens reht sei; daz wirt im erteilt. So schol im der Herr einen andern tac geben und schol im der tage also drei geben[16] und schol sein also wartend sein, als hie vor gesprochen.[17] Swelhen tac der herr versaumt und dem man niht volget, als lehens reht ist, so hat der herr di tag an[18] verloren und[19] můcz im tac geben als vor erst. Ein herr schol niemant vragen umb lehen[20] wann sein man. In peslozzenem hof noch hause[21] noch in půrgen noch under dache[22] schol der herr chain lehen reht haben. Als der herr ze dem tritten mal oder[23] tage wartet seins mans[24] untz di

---

[10]) Von dem großen Artikel über den Lehensprozeß fehlt in Reg. das erste Drittel. Im einzelnen bringt gerade der Textvergleich dieses Artikels zahlreiche Belege für das enge Verhältnis zwischen Reg. und R. und den Textwert von Reg.

[11]) 'Ditze' Reg. und R.; L.: 'daz'.

[12]) Reg.: 'tůn ze dem dritten mal' steht R.: 'also dristunt tůn' näher als dem breiteren Text bei L.: 'dan aber tun zum andern male und zem dritten'; letztere Fassung (L.) steht allerdings dem Vorbild des Ssp. Lehenr. Art. 65 § 15 näher als R. und Reg.

[13]) 'Dise' Reg. und R.; L. hat: 'Die'.

[14]) 'geischet' Reg. und R.; L.: 'gevordert'.

[15]) L. schiebt hier 'so' ein; wie hier R.

[16]) 'und schol im der tage also drei geben' in Reg. ist selbständige Umstellung des Grundtextes bei R. und L.: 'und also sol er im dri tage gen'.

[17]) Das Verbum 'ist' (so R. und L.) in Reg. aus Schreibversehen fortgefallen.

[18]) Statt 'an' haben R. und L. besser 'alle'.

[19]) R. und L. fügen hier ein 'der herre'; in Reg. als Subjektwiederholung fortgelassen.

[20]) Wie hier R.; L. hat: 'umb lehenreht'.

[21]) R.: 'noch in huse' steht Reg. näher als L.: 'oder huse'.

[22]) L. andere Wortfolge: 'noh under dache noh in burgen'; in R. fehlt 'noh under dache'. Reg. und L. dennoch ältere Stufe, da schon Ssp. Lehenr. Art. 65 § 17 die 3 Glieder: 'in beslotenem hove noch under dake noch in burgen' enthält. Hier steht also L. dem Ssp. am nächsten, dann folgt, mit einer bei Reg. beliebten Umstellung, Reg., an letzter Stelle erst R.

[23]) Die Worte 'mal oder' sind Einschiebung von Reg.; R., L. und der Ssp. Lehenr. Art. 65 § 18 haben nur 'zem driten tage' o. ä.

[24]) L., R. und Ssp. 'sins mans wartet' o. ä.; in Reg. Umstellung.

sunne under get[25], so vrag er seine man[26], waz dar umbe reht sei. So schuln si im[27] erteilen, daz er seinew teidinc erzeuge alleu drew ie daz teidinc sunderlich[28] mit zwein seiner manne. Und[29] die gezeug schuln also sprechen: Ich vergich des herre pei euren hulden, daz dem man Chunrad oder swie sein nâme sei[30], geteidingt ist nach recht. Der gezeugen schuln zwen sein, di des herren man sein und schol iegleichem[31] tac pesunderleich mit zwain mannen erzeugen.[32] Di gezeugen schuln also sprechen: Ditz sahen wir und hortenz. Di zeug[33] schuln niht wann pei des herren hulden sagen. Nach iegleiches mannes[34] sage sol der herr vragen, ob er mit im[35] volle chomen sei, daz er[36] in schull helffen[37] an seinem rechte; daz schol man im erteiln. Und vraget er einen [Seite 2] seinen man, waz im dar umb gewizzen sei und seit er pei seinen hulden, daz im nicht dar umb gewizzen sei, so sol man in furbaz nicht vragen. Der herr schol wol vragen als[38] mangen er wil under seinen mannen untz er seinen[39] zeuc volbringet. An dem dritten tag so schol der herr siben gezeug biten; wann swa der man sein lehen sol verliesen gein seinem herrn, da mûez der herr siben gezeug haben, di sein man sein, so hat er daz gûet pehabt mit reht.[40] Swenn der

---

[25]) Nur R. fügt hier an: 'unde er nicht kumt'; nicht ursprünglich, denn wie hier L. und Ssp. a. a. O.

[26]) Nahe an Reg. lautet R.: 'so vrage sin man'; beide stehen dem Vorbild des Ssp. näher als L.: 'so sol er vragen . . .'

[27]) Ähnlich R.: 'So suln si'; weiter ab L.: 'So sol man im'.

[28]) Das sinnwesentliche 'sunderlich' begegnet in L., fehlt dagegen in R.; der ursprüngliche Text durch Reg. gesichert.

[29]) 'Und' nicht ursprünglich; fehlt L. und R.

[30]) Den besten Text, der sich genau an die Namen in der Quedlinburgensis des Ssp. anschließt, hat hier R.: 'Chunrad oder Heinrîche unde swie er danne heizzet'. Reg. stößt den zweiten Namen in Kürzungstendenz ab und kürzt auch das Folgende in 'swie sein nâme sei'. L. hat abweichend 'Frideriche oder swie er danne heizet'. Reg. steht also in der Mitte zwischen R. und L.

[31]) Besser L.: 'iegelichen'.

[32]) 'erzeugen' Reg., 'erziugen' L.; fehlt R., die dortige Lesung also lückenhaft.

[33]) 'Die zeug' wohl ursprünglicher Text (vgl. Ssp. a. a. O. § 19), so Reg. und Variante Em. in v. Rockingers Probedruck; L. hat: 'unde die man', R. selbst nur 'unde'. Reg. vermittelt hier die ursprüngliche Lesung.

[34]) 'mannes' durch Zusammengehen von Reg. mit R. als älterer Text erwiesen gegenüber L.: 'geziuges'.

[35]) 'im' fehlt L.; wie hier R., also ursprünglich.

[36]) 'er' muß in Reg. Schreibfehler statt 'ez' sein; mit 'ez' wird aber dank Reg. der ursprüngliche Text gewonnen (vgl. auch v. Laßbergs Druck), da das Wort in R. und L. fehlt.

[37]) Ebenso R.; in L. Umstellung 'helfen sul'.

[38]) 'als' ist jüngere Fassung von Reg. gegenüber dem älteren 'swie' in R., L. und Ssp. a. a. O. § 19.

[39]) L., R.: 'gezeug'.

[40]) Mit Reg. geht hier gut zusammen R.: 'da mûz der herre haben siben geziuge, die sîn man sint, so hat er daz gût behabt mit rehte'; L.: 'daz

herr also erzeuget hat, so schol er vragen, waz dar umbe reht sei. So schol mann daz gûet dem mann verteiln, daz er von im het.[41] So vrag der herr[42] der volge alle sein man, di da zegagen sein. Di schuln alle vûf und zwainzic iar alt sein und ir schuln ze dem minsten siben sein.[43] Als daz geschiht, so schol der[44] vragen, wer di urteil sprechen schulle, da mit dem mann daz guet verteilt wirt. So erteilt mann, seiner mann eim, wenn ez dem herren an seinen nûtz get[45]; und gieng ez dem[46] man an seinen nûtz, so scholt der herr di urteil selb sprechen. Der herr schol der[47] manne eim gepieten, daz er die urteil spreche, daz schol er mit recht tun. Der[48] schol also sprechen: 'Als meinem herren ze reht fundeu ist, also verteil ist Chunrad oder swie sein nam sei[49] sogetan gûet, als er von meinem herren untz her gehabt hat'. So vrage der herr, waz er mit dem gûet tûn schull, daz seinem man verteilt sei.[50] So[51] vindet man im ze rehte, er schull sich des gûets under

---

mûz der herre tûn mit siben mannen, die des herren man sint, so hat er daz gût mit rehte verlorn' ist offenbar jüngere Version und undeutlicher wegen des Subjektwechsels.

[41]) In diesem Satz geht R. wörtlich mit Reg. zusammen; bei L. Umstellung.

[42]) Satzeingang ebenso in R.; L.: 'So soll der herr vragen'.

[43]) Reg. stellt hier die 7 Mann und 25 Lebensjahre, die in R. und L. umgekehrt folgen, um.

[44]) R. und L.: 'so sol der herre'; in Reg. erscheint 'der herre' wohl durch Schreibversehen fortgelassen.

[45]) Den besten Text hat hier R.: 'So erteilt man, ez sul sîner manne einer tûn, wan ez dem herren' usw. Reg. bringt denselben Eingang verderbt 'So erteilt mann seiner mann eim' usw., geht aber im übrigen mit R. zusammen. L. hat einen völlig umgestellten Text: 'So erteilt im sinr manne einr, wan ez dem herren an sinen nutz get, so sol die urteil siner manne einr sprechen'.

[46]) Statt 'dem' haben R. und L. 'sinem'.

[47]) Wie eben, haben R. und L. 'sinr' statt 'der'.

[48]) Statt des offenbar ursprünglichen 'der' (vgl. Ssp. a. a. O. § 20), das R. mit Reg. gemeinsam hat, bringt L.: 'Er'.

[49]) R. hat hier: 'also verteile ich N. — swie er danne heizzet also nenne in mit namen — sogetân gût' usw.; ähnlich, doch ohne die Parenthese, L.; sicher älter und besser der Text bei Reg., der sich eng an das Vorbild der Quedlinburgensis des Ssp.s anschließt.

[50]) 'ist' R., L.; besser und ursprünglicher, vgl. Ssp.

[51]) Von hier ab bis 'sunderleichen' die wertvollste Stelle des Regensburger Fragments. Gegenüber dem hier stark gekürzten Texte von L., der darum textkritisch ausfällt, bringen Reg. und R. mehrere Sätze in enger Anlehnung an Ssp. Lehenr. Art. 65 § 21. 22. Die Sätze sind im großen ganzen schon von Senckenberg als Cap. 118 §§ 28. 29 des Lehenrechts aufgenommen. Reg. bringt eine sehr willkommene Bereicherung des Textapparates und erweist damit sein hohes Alter, da nur sehr alte Texte diese Ssp.-Sätze enthalten. Dabei unterliegt keinem Zweifel, daß Reg. in einigen Punkten den Text besser überliefert als die folgende Version von R.: 'So vindet man ime ze rehte, er sul sich des gûtes underwinden oder sîn bot, der sîn man sî; dâ suln zwene siner manne bî dem boten sîn. Der herre sol daz gût behalten âne nutz und âne gelt jâr unde tac. Unde ziuhet der man daz gût niht zû sich vor dem jâre, man verteilt im daran, so daz jâr ûz kumt. Der herre

winden oder sein pot, der sein man sei. Da schulln zwen seiner man pei dem poten sein. Der herr schol daz gůet pehalten an nutz und an gelt iar und tac. Und zeuhet der man daz gůet nicht zů sich vor dem iare, [Seite 3] man verteilt im dar an, so daz iar auz chumpt all ansprach. Der herr schol sich seins gůts under winden, daz dem man verteilt ist, sunderleichen. Swa der man chumt zu dem herren in seiner iarzal und wil sein gůet versprechen als reht ist, verpirget sich der herr oder pesleuzzet sich auf[52] einer půrc oder ander swa, und hat der man des seiner hausgenoz[53] ze gezeug, daz er seinen herren an allen[54] steten gesucht hat, da er in ze reht suchen scholt und daz er gern zu im chomen wår, ob er im sein stat hiet getan.[55] Also[56] schol der man den herrn dreistund sůchen, da seiner haus genozze[57] ze dem minsten zwen pei im sein.[58] Ist ir mer, er virt dester paz, ob einer sterbe, daz er einen andern an sein stat habe. Als der man daz getůet, so ziech sein hausgenozz ze gezeug und underwind sich seins gůets[59] ze rehte. Chumt aber der man vůr seinen herren, so schol er in piten, daz er im einen vorsprechen geb. Und weiert im der herr des und anders rechts, so sol der man di heiligen gewinnen und schol dar auf swiren ein eit, daz im sein gůet nicht verteilt[60] wůrd vor seinem herren, daz ez im schaden schull. Als er daz getůt, so underwind sich seins gůets mit reht. Wil aber der herr dem mann reht tůn, so schol er im tac geben vůr sein man[61]; dar schol der man chomen[62], da wirt dem herren erteilt, daz er erzeuge, daz im daz gůet mit reht verteilt sei.[63] Mag aber der man erzeugen, daz er auzzer landes wår, e daz im ie chain tac gegeben wůrde selb dritte, das sol

---

sol sich des gûtes underwinden, daz dem man verteilt ist'. Von dem auch in Ssp.-Handschriften begegnenden (vgl. Homeyers Text S. 263 N. 115) Mißverständnis 'âne nuz und âne gelt' (so R.) ist Reg. frei und daher textlich entscheidend. Das wichtige 'sunderleichen' steht in Reg. richtig am Schluß der Stelle, wie dies das Vorbild des Ssp.s fordert. Es bringt die Vorschrift der Einziehung der einzelnen Lehengüter zum klaren Ausdruck. In R. fehlt das Wort völlig; bei L. ist es mißverstandenerweise zu einer farblosen Eingangspartikel des folgenden Satzes geworden.

[52]) Reg. und R. gehen zusammen gegenüber 'in einer burg' bei L.

[53]) R. und L. fügen hier 'zwene' ein; die Zahl ist in Reg. versehentlich ausgefallen.

[54]) R. und L. fügen 'den' ein.

[55]) Eng an Reg. schließt sich R. an: 'ob er im sin stat het getan' (vgl. auch Ssp. Lehenr. Art. 66 § 1); abweichend L.

[56]) L. 'Und also'; wie hier R.

[57]) Wie hier R.; L. schiebt vor 'ze' ein 'je' ein.

[58]) Wie hier R.; L. hat: 'Und ist'.

[59]) R. und L. haben besser: 'mit rehte'.

[60]) Wie hier R.; L. schiebt ein: 'si noch'.

[61]) Wie hier R.; in L. Umstellung.

[62]) R. und L. fügen an: 'fur sinen herren'; in Reg. gekürzt.

[63]) Ebenso R.; in L. Umstellung.

er geniezzen; oder mag er erzeugen, daz er in vancnusse was oder swa[64], daz er niht poten moht gehaben[65] zů den tagen, so hat er sein gůet pehabet mit reht. Di gezeuge můgen sein des herren man oder niht des herrn man.

[Artt. 116, 117, 118 L.; Artt. 123, 124 R.][66] **Wi der man vor herrn gen sol in lehenreht** [Seite 4]. Swelhes tages der man seinem herren ein[67] stegraif habt oder im sust dient mit gabe und er di enphahet oder im mit anderů dinge dient[68], des tages ist er im nicht schuldic lehenreht ze tůn. Der herr geweiert auch des wol[69], daz er weder sein gab noch sein dienst nimt. Ie doch ist, daz zwen des herren man mit ein ander umb ein lehen [kriegent.][70], daz er rihten schol, und hat er auch ir paider gab und dienst enphangen[71], er schol in doch rihten. Daz ist da von, daz im der nutz niht an gehort.[72] So der herr seinen mannen tac[73] geit, so[l] er[74] an den tac niemant fůrn wann seinen[75] man. Daz selbe schol auch der man.[76] Und vůrt der man iemant anders[77] an den tac, dann sein hausgenozzen an des herren urlaup, er můez dem[78] herren wetten. Und vůrt der herr iemant anders an den rinck, der man wirt wol uberic[79], daz er da[80] nicht lehenreht tůt, di weil si in dem ringe sint.[81] Daz selb reht hat der herr gein dem mann. E daz der man vůr den herren chom, so schol

---

[64]) R. und L. haben: 'anderswa'.

[65]) 'poten moht gehaben' ist in Reg. selbständiger Text gegenüber R.: 'boten mohte gesenden' und dem breiteren Text in L.: 'boten mohte gewinnen noch gesenden'.

[66]) Durch selbständige Rubrik zusammengefaßt, vereint Reg. in einem Kapitel die Artt. 116—118 L. bzw. 123, 124 R. Nur ein Rotbuchstabe deutet den Eingang von L. 118 bzw. R. 124 § 3 an.

[67]) 'ein stegraif' selbständiger Text von Reg. gegenüber 'den stegeraif' in R., L. und Ssp. Lehenr. Art. 66 § 5.

[68]) Ebenso R.; in L. Umstellung.

[69]) Ebenso R.; L. hat 'mit rehte wol' statt 'des wol'.

[70]) Der Satzeingang in Reg. breitere Umstellung zu R. und L.: 'Doch kriegent zwen' usw.; dabei ist in Reg. aus Schreibversehen das Verbum 'kriegent' fortgefallen.

[71]) 'hat der herre ir beider gut und dienst enphangen' in R. steht Reg. im ganzen viel näher als die Variante bei L. Während aber R. und L. sich dadurch berühren, daß sie von 'gut und dienst' reden, scheint Reg. 'gab und dienst' sachlicher vorzuziehen zu sein.

[72]) Ähnlich R.: 'an horte'; abweichend L. 'an geburt'.

[73]) R. und L. haben 'einen tag'; in Reg. Kürzungstendenz.

[74]) Reg.: 'sol er' Kürzung zu 'so sol der herre' in R. und L.

[75]) 'seinen' in Reg. ist ungenau; besser R.: 'sîn man' bzw. L.: 'sine man'.

[76]) 'Unde also sol ouch der man' in R. steht näher an L.: 'Also sol oh der man', als Reg., das hier für sich geht.

[77]) Wie hier R.; in L. fällt 'anders' sinnstörend aus.

[78]) Ebenso richtig R.: 'dem'; L. falsch 'den'.

[79]) Ebenso R.; in L. Umstellung.

[80]) Ebenso R.; L. vielleicht besser 'daz er im da'.

er allez gewaffen von im tûn und alle, di mit im sint. Also schol auch der herr tûn. Der man schol von im tûn sporn und mezzer, hûet und hauben und hantschuech und chappen und aller hande wâffen.[82] Der man ist nicht phlichtic, dem herren noch der herr dem mann ze antburten in lehenreht umb schaden, den einer dem andern getan hat, e daz er sein man werde. Tinget[83] aber der herr an dem[84] man, e[85] daz er im daz lehen lihe, daz er im[86] seinen schaden ab leg, daz tût der man mit reht.[87] Tinget auch der man seinen schaden auz, e daz er sein man wûrde, so schol er im seinen schaden[88] ablegen. Sweder seins schaden vergizzet, der schol in mit reht nicht vodern. Schol aber ir einer dem andern gelten, si pelauten ez oder niht, daz schuln si an ein ander geben.[89]

[Lücke, 2 Doppelblätter umfassend, auf denen Schwsp. Lehenr. Artt. 119—130 L., Artt. 125—135 R. enthalten waren.]

[Art. 130, 131 L.; Art. 136 R.][90] . . .¦daz gepunden tag — zwei gewette oder dreu an gewinne.

[Art. fehlt L.; Art. 137 § 1 R.][91] **Der frid prichet an geweichten steten.** Swer an einem man den frid prichet — an dem er di frâvel tût.

[Art. fehlt L.; Art. 137 § 2 R.][91] **Ob zwei dorfer chriegent umb ein marche.** Ob zwei dorfer umb ein marche criegent — Noch schol ich dreir hand lehen pescheiden.

---

81) Besser als 'sint' in Reg. dürfte sein 'stên' in R. bzw. L.

82) In der Aufzählung der abzulegenden Kleidungsstücke und Waffen zeigt Reg. den ältesten Text; die Aufzählung deckt sich genau mit Ssp. Lehenr. Art. 67 § 1. Auch das 'und' zwischen 'hauben' und 'hantschuech', das R. und L fehlt, steht im Ssp. Abweichend fügt R. hinter 'chappen' die Worte 'unde kabiz' ein, während L., zusammengehend mit dem Dsp. Lehenr. 198 (Ficker S. 177), ohne Verbindungspartikel an derselben Stelle 'gugeln' einschiebt. So spricht der Text von Reg. gleichzeitig für die Ursprünglichkeit der Version, wie sie u. U. von Wert ist für das Verhältnis von Schwsp. und DSp.

83) Ebenso R.; L. schiebt am Satzanfang ein 'Und' ein.

84) 'an den man' in R. und L. besser als Reg.: 'an dem man'.

85) Ebenso R.; in L. fällt 'e' sinnstörend aus.

86) Ebenso R.; L. Umstellung: 'daz im der man'.

87) Selbständige Umstellung in Reg. gegenüber dem Text von R. und L.: 'so sol der man ez mit rehte tun'.

88) R. und L. schieben hier 'och' ein.

89) Ebenso R.; L. hat 'gelten' statt 'geben'.

90) Nach der Lücke setzt der Text mit dem Schluß von Art. 130 L. wieder ein und vereint mit diesem Artikel L. 131, wie auch in R. 136 beide Artikel als ein Kapitel erscheinen.

91) Die beiden Artikel über Friedbruch an geweihten Orten und über den Dörferstreit, die bei L fehlen, stehen an dieser Stelle des Lehenrechts schon im Ssp. Sie sind im Schwsp. auch als landrechtliche Sätze aufgenommen (R. Ldr. Art. 377 III und IV). An dieser Stelle des Lehenrechts finden sie sich nur in einigen der ältesten Handschriften (Ebner, Ambras) des Schwsp.s. Daß sie in v. Rockingers Grundtext hier eingeschaltet sind und nun auch in unserm Regensburger Fragment an derselben Stelle auftreten, ist ein zwingender Beweis für die hohe Ursprünglichkeit des letzteren. Die Rubriken anscheinend original in Reg.

[Art. 132 L.; Art. 138 R.][92] **Der gricht ze lehen hat.** Swer griht ze lehen hat — di lehenreht habent.

[Art. 133, 134 L.; Art. 139 R.][93] **Ob ein graschaft in ein vanlehen gehort.** Und hort ein graschaft — ob ez viertzehen iar alt ist.

[Art. 135 L.; Art. 140 R.][94] **Ob daz reich ein gůet an erstirbet.** Ob ein eigen daz reich an erstirbet — als hie vor gescriben ist.

[Art. 136, 137 L.; Art. 141 R.][95] **Von purchlehen.** An purchlehen ist gedingde — als daz lehenpůech hie vor sage.

[Art. 138 L.; Art. 142 R.][96] **Von ungeporn lehens erben.** Stirbet ein man — als daz lantreht půech hie vor sait.

[Art. 139, 140 L.; Art. 143 R.][97] **Da einer sein purchk gantz hin leihet.** Leihet ein herr — di weil er sein půrger sein wil.

[Art. 141, 142 L.; Art. 144 R.][98] Ein iegleich man — Ez sol niemant vorspreche sein noch urteil vinden in purchlehenreht...

XXV [Quaternzahl am untern Rande.]

[Ende des zweiten Fragments.]

Göttingen. Konrad Beyerle.

[Vom Lehnsheer zum Söldnerheer.] 1. Die Beschaffung von Kriegsvolk auf lehnrechtlichen Grundlagen ist im Laufe des 14. und 15. Jahrhunderts stark zurückgegangen. Wie v. Below neulich richtig bemerkt hat (Das deutsche Heerwesen in alter und neuer Zeit, Int. Monatsschr. f. Wiss., Kunst u. Technik 9. Jahrg. 5. Heft S. 343), ruht der Grund hierfür nicht nur in der Erfindung der Feuerwaffen, sondern auch in dem Bedürfnis, ein Heer zu halten, welches dem Landesherrn oder dem Kaiser rascher und bereitwilliger zur Verfügung stand als das alte Lehnsaufgebot. Ich möchte noch ein drittes Motiv hinzufügen, die zunehmende Arbeitsteilung. Handel und Gewerbe in der Stadt (Bürgertum), bäuerliche Tätigkeit auf dem Lande (Grundherr und Bauer) und Kriegsdienst in Stadt und Land (Soldat) schieden sich mit der zunehmenden Steigerung dieser Lebensaufgaben immer mehr. Jedes Feld der Tätigkeit verlangte seinen vollen Mann. Der Dilettan-

---

[92]) Die Rubrik in Reg. stimmt hier mit L. überein.

[93]) Wieder faßt eine Originalrubrik zwei sonst getrennte Artikel als ein Kapitel in Reg. in derselben Weise zusammen wie in R.

[94]) Originalrubrik in Reg. Der ganze Artikel in R. und L. wesentlich gleichlautend. Dagegen in Reg. Kürzungen und ein gedankliches Mißverständnis;.

[95]) Rubrik wie L. Übereinstimmend mit R. sind auch hier Artt. 136, 137 in ein Kapitel zusammengefaßt.

[96]) Originalrubrik von Reg.

[97]) Durch Originalrubrik eingeleitet, vereinigt, wie R., Reg. in diesem Kapitel die Artt. 139 u. 140 L.

[98]) Ohne Rubrik, nur durch Rotbuchstaben abgesetzt, folgen in Reg. die in R. zu Art. 144 vereinigten Artt. 141 u. 142 L.

tismus, d. h. das Hinübergreifen in fremde Lebensgebiete hörte mehr und mehr auf. So mußte sich notwendigerweise immer deutlicher ein eigentlicher Kriegerstand heranbilden und herausbilden. Und dies um so mehr, als bei der Verbesserung der technischen Mittel die Einfälle des Feindes viel rascher und leichter erfolgen konnten. Die Schaffung eines zünftigen Wehrstandes war zur Notwendigkeit geworden.

Aber wie alle großen Bewegungen hat auch diese Umwandlung vom Lehnsheer zum Söldnerheer eines langen Ringens und Sperrens bedurft. Am intensivsten äußert sich dieser Widerstand im Gebiete der Reiterei, war doch die Reiterei in erster Linie durch die Lehnsleute gestellt worden. Einen Beitrag zur Verschiebung in den beiden großen Prinzipien des Heerwesens liefert Artur Steinwenter in seinem Buche: Das Reiterrecht der steirischen Gültpferdrüstung (1606), Graz 1915. Er bringt aus den Landesverteidigungsakten, Fasz. 776 des steirischen Landesarchivs das Reiterrecht zum Abdruck und gibt in weiteren 19 archivalischen Beilagen recht gute Einblicke in das Wesen der ganzen Landesverteidigung. Ich möchte hier besonders einen Punkt kurz hervorheben, den der Verfasser im Texte seines Buches nur streift, der aber für die deutsche Heerverfassung von großer Bedeutung ist, eben die Übergänge vom Lehnsheer zum Söldnerheer. Auch Verschiebungen im Volksheer, in der alten Landfolge zu Fuß, treten uns in den Aktenstücken entgegen.

2. Gültpferde nannte man das Landesaufgebot zu Roß. Die Brucker Defensionsordnung von 1575 und der Generallandtag zu Bruck von 1578 setzten endgültig fest, daß jeder Grundherr mit einem Einkommen von 100 Pfund ein Pferd und einen Reiter zu stellen und für dessen Ausrüstung und Verpflegung zu sorgen hatte. Diese Last war auf Grund und Boden radiziert. Sie mußte also nicht nur vom Adel, sondern auch von nicht adligen Grundherren und dem Klerus getragen werden. Die Erinnerung an die lehnrechtliche Grundlage dieser Verpflichtung war in so fern erhalten geblieben, als das Reiterheer ein Panzerheer bildete, und als die adeligen Gültbesitzer zu persönlichem Auszug verpflichtet waren, wenn der Landesherr in eigener Person ins Feld zog und zwar bei Strafe des Adelsverlustes. Ferner sollten die Befehlshaber der Reitertruppe dem Adel entnommen sein, wie auch die Beisitzer, wenn das Reitergericht zusammentrat. Die „junkherrn und adelspersonen" sollten bei jedem Aufgebot in eigener Person „wie sie geschworen" zu erscheinen schuldig, d. h. bei den abzuhaltenden Musterungen anwesend sein (Beilage VII b, 1. März 1611. Dazu Patent v. 1586 Seite 46). In der Auswahl der Knechte, die der Gültbesitzer als Reiter stellen wollte, war dieser frei. Nur übel beleumdete Personen mußten ferngehalten werden. Diese, auf feudalen Ideen fußende Gültverfassung wurde nun aber durchbrochen zugunsten des Söldnersystems. Von einschneidender Bedeutung war hierbei das Recht der Ablösung. Der Gültbesitzer besaß nämlich das Recht, seine Pferde und Reiter in natura zu stellen oder „im Wartgelde auszulassen", d. h. gegen Zahlung einer Ablösungssumme (seit 1609 einen

Gulden auf ein Gültpfund) die Beschaffung von Roß und Reiter anderen zu überlassen. Entweder konnten Privatpersonen damit betraut werden oder die Landschaft selbst schickte besondere Verordnete. Steinwenter zeigt nun, daß die entschiedene Tendenz bestand, statt der Gültpferde die Wartgelder zu verlangen. Nach 1633 hörten die Stellungen in natura auf (mit Ausnahme des Jahres 1645).

Die Landschaft nahm die Steuer und verfügte damit über die nötigen Geldmittel, um durch ihre Rittmeister Söldner werben zu lassen. Die Beweggründe, welche zur Umwandlung des Systems führten, waren verschiedener Natur. Die geworbene Reitertruppe war technisch geschulter als die Truppe der Gültpferde. Sie war ferner dauernd zur Verfügung des Kriegsherrn, während der Reiter der Gültpferde zum Teil „seinen abzug eben zu der zeit nemben darf, wann es im gefällt, und da man seiner am besten bedürftig wäre". (Dienstzeit meist nur zwei bis drei Monate. Vgl. S. 24 u. 83, sowie den Landtagsbeschluß von 1564 bei v. Zwiedinek-Südenhorst in Mitteilungen des hist. Vereins f. Steiermark, Heft 25, S. 89). Auch lag ein Grund in der geringen Zahl der zusammengezogenen Gültpferde. Es wurden in der Regel viel zu wenig Pferde und Reiter aufgebracht. Mit guten und schlechten Entschuldigungen suchten sich die Gültbesitzer der jeweiligen Verpflichtung zu entziehen. Man drückte sich um den Kriegsdienst, wo man nur konnte. „Also wirdet auch die feindsgefähr nur gemehrt", bemerkt eine Urkunde von 1606 S. 24.

Endlich kamen dazu kleine Vorteile finanzieller Natur (vgl. S. 49). Das Soldsystem kam etwas billiger zu stehen.

Trotz dieser augenscheinlichen Vorteile rang sich das Söldnertum nur langsam durch. Die Gültpferde galten als „das höchst des ganzen lands clainot" (Patent von 1588). Man sah in ihm den letzten Rest glänzender Ritterzeit verkörpert[1]); ein historisches Motiv. Ferner vermochte man den kriegslustigen und heerdienstsuchenden Adel eher im Lande festzuhalten, wenn man bei der Gültrüstung verblieb; ein soziales Motiv. Und schließlich hatte der Bauer von den einheimischen Knechten weniger Drangsale zu erdulden als von angeworbenen fremden Truppen. Das Generale von 1605, betreffend die gartierenden Knechte (Beilage XIV) und das Schreiben an die Verordneten von 1605 (Beilage XII) zeigen, wie schwer der Landmann von den herumziehenden Soldscharen belästigt und mit unfreiwilligen Geschenken heimgesucht wurde; ein finanzielles und soziales Motiv.

Nichtsdestoweniger waren die Gegengründe stärker; handelte es sich doch letzten Endes darum, ein starkes, technisch geschultes Heer im Falle der Not rasch bei der Hand zu haben. Und dieser obersten Forderung genügten die Gültpferde nicht mehr.

So wich im Laufe der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts das feudale Überbleibsel der Gültpferde dem brauchbareren Soldsystem.

---

[1]) In Art. 17 des Reiterrechts ist die Rede von „ritterlichen, adelichen ehren und pflichten".

Die alte, öffentlich-rechtliche Verpflichtung schwächte sich ab zu einer Steuerpflicht der Grundherren. Das private Werbe- und Soldsystem nahm überhand. Aber rasch mischten sich auch in dieses eine Fülle öffentlicher Elemente hinein, wie eben keine einzige so gewaltige Organisation ohne Verquickung mit öffentlichen Institutionen auf die Dauer bestehen kann.

3. Für die Zurückdrängung des Heeresaufgebots zu Fuß sind namentlich die Bestallungsurkunde von 1605 (Beilage VII a), der Landtagsschluß von 1606 (Beilage II) und die Seite 21 Anm. 7 abgedruckte U. von 1605 interessant. Aus allen geht hervor, daß das System „des dreißigsten Mannes" unbrauchbar geworden war, d. h. des Systems, wonach drei Büchsenschützen auf je 100 Pfund Herrengült gestellt werden mußten (Landtagsschluß von 1606, Beilage II) oder je der 10. oder 5. Mann nach der Zahl der Grundholden (vgl. S. 85 und den Steuerbrief S. 86). Diese Schützen hatten „keine guet erfahrnhait und uebung mehr". Der Mann war nicht mehr „abgericht und seiner unerfahrnhait halber der Zeit nicht zu gebrauchen". Die Bestallungsurkunde von 1605 enthält die Bestimmung, daß wenn der zehnte Mann aufgeboten werden sollte, er unter das geworbene Volk zu verteilen sei, damit dieses jenen abrichte (S. 37 u. 96 [1])). Die geringe Schulung des Bauern ging eben Hand in Hand mit seiner unkriegerischen Geistesverfassung. Der Bauer hatte weder Lust noch Zeit, seine Haut für Andere zu Markte zu tragen. Und so ist es denn äußerst kennzeichnend, daß Interesse und Liebe für das Gewehr durch Einrichtung von Wettschießen mit Preisverteilungen an Sonn- und Feiertagen gehoben werden sollten. Bisweilen scheint das alte Landesaufgebot völlig wertlos gewesen zu sein, wie es denn im Jahre 1605 durch „vier fendl teutscher knecht, jedes von dreyhundert man" ersetzt worden ist. Jetzt rächten sich die Jahrhunderte, in denen der Bauer des Waffenrechts entkleidet worden war. Kriegerischen Sinn und technische Gewandtheit im Waffengebrauch vermochte man nicht von einem Tag zum andern neu zu erwecken.

Halle a. S. Hans Fehr.

[Zur Klage mit dem toten Mann und mit der toten Hand], die H. Brunner in dieser Zeitschrift Bd. 31 S. 235ff. zum erstenmal ausführlich erörtert hat, möchte ich, einer dort gegebenen Anregung folgend, auf eine bisher nicht berücksichtigte Quelle aus dem sächsisch-thüringischen Rechtsgebiete hinweisen, aus der hervorgeht, daß doch auch dort gelegentlich gefordert wird, daß die Hand dem Toten vor Gericht unter Beobachtung der üblichen prozessualen Förmlichkeiten abgelöst werde. In einer aus dem 15. Jahrhundert stammenden und wahrscheinlich von Johann Rothe verfaßten Aufzeichnung über die „Ordnung der acht-

[1]) Dort heißt es: das unversuchte landvolk sollte von den geübten knechten abgericht werden (Bestallung von 1605).

gerichte und halsgerichte nach gewonhait und herkommen der statte Eyssenach desgleichen nach gewonhait der landgerichte" (veröffentlicht in der Zeitschrift des Vereins für thüringische Geschichte und Altertumskunde VIII (1871) S. 357ff.) wird in dem daselbst geschilderten Mordverfahren in § 5 bestimmt, daß der Kläger den toten Mann vor Gericht bringen soll; dann aber, nach den Fragen über die Ladung usw., heißt es: § 19: der vorsprach dct: her richter, laszit on ain orteyl werden bey der kor etc., sint se genant, gehayschit und geladen sint, also recht ist, ab man die totte hand icht billich wise vor gerichte. szo taylt man: ja. § 20: der vorspreche dct: her richter, lassit on ain orteyl werden by der kore. sint die totten hand besehn sy vor gerichte etc. Könnte man in diesen beiden Bestimmungen in Rückblick auf § 5 die Worte tote hand allenfalls noch als Bezeichnung des toten Mannes nehmen (vgl. Brunner a. a. O. S. 244 oben), so wird dies ausgeschlossen durch § 23, welcher lautet: her richter, sy beten uch, dass sy die totte handt mossin abe losen, und beten uch, dass ir on lassit ain orteyl werden by der kore etc., ob sy mit der totten hand von recht mogin or clage volfuren. so teylt man, dass se bilche or clage volfüren. Auch die von mir in dieser Zeitschrift Bd. 16 S. 22ff. mitgeteilte ausführliche Schilderung eines Halsgerichtsverfahrens im 16. Jahrhundert auf Rügen belehrt uns noch über manche Eigentümlichkeit dieser Prozeßart, so z. B. daß die wächserne Hand vor Gericht in bestimmter Weise (die Finger dem Richter zugewendet) auf ein bloßes Schwert oder ein leinenes Gewand gelegt und daß durch Gerichtsbeschluß gestattet wurde, an Stelle der in Verlust geratenen Hand in einem späteren Termin eine andere Wachshand vorzulegen.

Greifswald. Georg Frommhold.

[Uber eheliche Errungenschaftsgemeinschaft auf Grund österreichischer Rechtsquellen des späteren Mittelalters.] [1]) Den Anlaß zu den folgenden kurzen Erörterungen aus dem Gebiete des österreichischen ehelichen Güterrechtes im Mittelalter gab die unter dem Titel: Die Zugewinnstgemeinschaft der Ehegatten erschienene Abhandlung von Dr. jur. Margarete Berent.[2]) Was die Schrift in ihrem rechtsgeschichtlichen Teile wesentlich enthält, ist eine Behandlung des entwicklungsmäßigen Verhältnisses und Zusammenhanges zwischen der in älteren deutschen

[1]) Abgekürzte Quellenzitate: GW. = Grundbücher der Stadt Wien i. Quellen z. Geschichte d. St. Wien, 3. Abt., herausg. von Staud: I. Bd. Die ältesten Kaufbücher (Wien 1898), II. Bd. Gewer- und Verbotbuch (Wien 1911). — RW. = Regesten aus dem Archive der St. Wien, herausg. von Uhlirz: 3 Bde., ebenda 2. Abt. (Wien 1898—1904).

[2]) O. v. Gierkes Unters. z. D. St. und RG. 123. H. (Breslau 1915). Die Schrift wurde mir seitens der Redaktion dieser Zeitschrift zur Besprechung zugewiesen. Aus dem folgenden Vorbringen, das an Stelle einer bloßen Rezension treten soll, ist zugleich ersichtlich, inwieweit ich in der Hauptsache mit Berent übereinstimme oder von der Verfasserin abweiche.

Rechten mehrfach bezeugten ehelichen Errungenschaftsgemeinschaft und der in späterer Zeit zu beobachtenden bloß rechnungsmäßigen Gemeinschaft des reinen Zugewinnstes, wobei die Verfasserin als neuen Gedanken ihrer Arbeit die Ansicht äußert, es sei die Entstehung der Zugewinnstgemeinschaft nicht als bloße Folge des Mißverstehens oder der Nichtachtung heimischer Rechtsgewohnheiten anzusehen[1]), sondern es habe sich diese Ausbildung folgerichtig und in organischer Entwicklung den geänderten Zeitverhältnissen entsprechend vollzogen. Besonders sei in einigen von ihr untersuchten Rechtsgebieten der Vorgang deutlich, wonach die alte sachenrechtlich gestaltete Gemeinschaftsform unter dem Einfluß der Personalschulden selbst in ein schuldrechtliches Verhältnis übergegangen wäre, wobei dann allerdings das römische Recht seinen Anteil hatte.[2])

Man wird diesem von vornherein ansprechenden Gedankengange der Verfasserin, der im Hinblick auf die Rezeptionsgeschichte an Interesse nur gewinnt, Beifall nicht versagen, wie es ja offensichtlich nur zugunsten Berents spricht, wenn in einigen Schweizer oder fränkischen Rechten[3]) sich die Zugewinnstgemeinschaft unvermittelt, also augenfällig unter Ausschluß jeder fremdrechtlichen Umbildungswirkung dem älteren Güterstande der Verwaltungsgemeinschaft angeschlossen hat.[4])

Die Verfasserin stützt ihre Behauptung vorzugsweise auf die Betrachtung süddeutscher Rechte. Sie berücksichtigt zwar an der Hand von Literaturwerken auch das französische und spanische Recht in eigenen Abschnitten, die eigentliche Darlegung des genetischen Werdeganges im vorangedeuteten Sinn gründet sie jedoch auf süddeutsches Recht, wobei sie neben dem schon erwähnten Schweizer Rechte auch fränkisches, besonders aber das österreichische und sodann auch das ungarische Recht in den Kreis ihrer Untersuchungen einbezieht. An der ungarischen Spezialentwicklung möchte nach Berent sogar besonders gelegen sein, weil hier — wie auch in der Schweiz — ein von fremdrechtlichem Einfluß wie der Mißachtung nationaler Einrichtungen gleich ferner Boden anzunehmen sei. So bilde die im 16. Jahrhundert in Ungarn geltende Errungenschaftsgemeinschaft eine Grundlage für die modernen ungarischen Kodifikationsarbeiten.[5]) Dieses Recht, dessen

---

[1]) Die Verfasserin zitiert besonders die Formulierung in Richard Schröders RG.[5] 813 (Berent 19, auch 22).

[2]) Man vgl. bes. die §§ 4 u. 22 von Berents Abhandlung.

[3]) Besonders deutlich nach dem Landbuch von Appenzell (1632): was antrifft den alten artikel des lantbuchs, daß einer frauen gut weder schwynen noch wachsen solle, last man es gentzlich darby verbleiben, jedoch mit dem geding und vorbehalt, wan es sich begebe, daß zwei ehemenschen in ihrer geflissnen hushaltung durch den milten segen gottes vil hab und gut zusammen leitend, wie dann oftermalen beschicht, und billich und recht uns syn bedunkt, daß der husfrowen von dem fürschlag auch etwas zudienen solle. Berent 56. — Über die Nürnberger Rechtsbildung s. u. S. 476 f.

[4]) Worauf jedoch Berent nicht deutlich genug hinweist.

[5]) Berent 18 f. Berent betont die Wichtigkeit der ungarischen Rechtsentwicklung S. 1, 19, 20 und widmet dem ungarischen Rechte das erste Kapitel ihrer Arbeit.

Kenntnis Berent eine Stelle des Tripartitum aus dem 16. Jahrhundert [1]) vermittelt, sei aber deutschen Ursprungs, und höchstwahrscheinlich österreichisches, nämlich aus dem angrenzenden Niederösterreich nach Ungarn rezipiertes Gewohnheitsrecht.[2])

Aber gerade hier auf dem Boden des österreichischen historischen Rechts und im Zusammenhange damit auch teilweise hinsichtlich der ungarischen Rechtsbildung werden die Ansichten der Verfasserin eine nicht unwesentliche Korrektur erfahren müssen, wie denn diese ganze hierher fallende Beweisführung mehrfach mit recht anfechtbaren Mitteln[3]) geführt erscheint und hinsichtlich des rechtsgeschichtlichen Verhältnisses beider Länder wohl nahezu ergebnislos verlaufen ist.

Die Verfasserin beruft sich für ihre Ansicht einesteils auf Raymunds von Wiener Neustadt bekannte Summa legum, in der sie Ähnlichkeiten des ehegüterrechtlichen Inhaltes mit dem Tripartitum vorzufinden meint[4]), und dessen Gebrauch in Ungarn auch sonst sehr wahrscheinlich sei[5]), dann aber möchte sie auch durch die Betrachtung der ungefähr gleichzeitigen Quellen, der Niederösterreichischen Landtafelentwürfe des 16. Jahrhunderts und des Tripartitum, ihre Sache fördern.[6]) Was nun Raymund betrifft, so dürfte nach den Feststellungen von Bartsch[7]) ja kaum zweifelhaft sein, daß Raymund eine mit dem Rechtsbrauch seiner Heimat wohl vertraute Persönlichkeit war, eine andere Frage bleibt gleichwohl die, ob die Form, in der Raymund seine Kenntnis niedergelegt hat, die Verwendung seines Werkes ohne eingehendste Kritik ermöglicht.[8]) Der neue Herausgeber der Summa, Herr Dr. Alexander Gál (Wien) äußert sich, wie Berent mitteilt[9]), sogar dahin, daß Raymunds Summa für das eheliche Güterrecht Österreichs überhaupt nicht zu verwerten sei, und so werden wohl, jedenfalls insolange die neue Ausgabe nicht vorliegt, Raymunds Mitteilungen für apokryph gelten müssen. Was jedoch die übrigen Quellen anbelangt, so hat Berent die beiden hauptsächlich in Frage kommenden Zeugnisse kaum zutreffend verstanden und wohl nur infolge eines unterlaufenen doppelten Irrtums Rechtsgleichheit der beiden angenommen. So dürfte zur Erlangung einer sicheren Grundlage für die Erkenntnis der rechts- und entwicklungsgeschichtlichen Bedeutung der Niederösterreichischen Landtafel, wie für die Frage der Rechtsgleichheit dieser mit Ungarn eine einläßlichere Betrachtung der österreichischen Rechtsentwicklung, als sie an der Hand der zurzeit vorliegenden Literatur zu gewinnen ist, angebracht sein, wobei die hiermit verbundene abgesonderte Behandlung ihre Rechtfertigung zugleich aus dem Umstande erfahren mag, daß die österreichische Errungenschaftsgemeinschaft des Mittelalters, seit Richard Schröder ihr in seiner Geschichte des ehelichen Güterrechtes eine

---

[1]) Opus Tripartitum des Stefan Verböczi i. Corpus iur. Hungar. (Tyrnau 1751) I. Bd.

[2]) Berent 38. [3]) S. u. S. 475 Anm. 1. [4]) Berent 32 u. vh.

[5]) A. a. O. 25f. [6]) A. a. O. 32ff.

[7]) SB. Wien, phil.-hist. Kl. (1912) 168 VII 50.

[8]) S. u. S. 473 Anm. 4. [9]) A. a. O. 25 Anm. 1.

knappe Behandlung hat angedeihen lassen, nicht mehr untersucht worden ist.

In Österreich sind vom späteren Mittelalter an als Ausdruck des ehelichen Gemeinschaftsgedankens Gesamthandsverhältnisse an Liegenschaften nicht selten bezeugt, als deren wichtigste Erscheinung sich die Gesamthand[1]) am Kaufgut[2]) schon aus dem Grunde darstellt, da hier sowohl der Ausgangspunkt für die spätere Entwicklung der Errungenschaftsgemeinschaft wie allgemein ein Vorstadium ehegüterrechtlicher Gemeinschaftsbildung sich unschwer wird erkennen lassen. Da für das Erbgut infolge des zähen Festhaltens am Stammgutsprinzip, besonders auch seitens der landesherrlichen Gesetzgebung eine nur schwer übersteigbare Schranke aufgerichtet war[3]), mußte sich die Gemeinschaftsidee naturgemäß die längste Zeit dem errungenen Vermögen zuwenden.

Die Tatsache des gesamthändigen Liegenschaftserwerbes, des „Kaufen mit gesamter Hand“ seitens von Eheleuten ist in den Quellen des 14. Jahrhunderts und der folgenden Zeit häufig bezeugt. Für Wien mag es vorläufig genügen, auf das Wiener Stadtrechtsbuch[4]) sowie die zahlreichen Quellenstellen hinzuweisen, die von den Herausgebern der Regesten aus dem Archive der Stadt Wien oder der Wiener Grundbücher zusammengestellt sind.[5])

---

[1]) Der Ausdruck Gesamthand, zunächst natürlich wie anderwärts bloße Bezeichnung des tatsächlichen Vorgangs des Mithandelns beider Gatten, bezeichnet in österreichischen Quellen des öfteren auch das Rechtsverhältnis der Gemeinschaft. RW. nr. 4106 (1465): darumb der egenant Stephan Zochmann und Ursula, sein erere hausfrau, nucz und gwer geschriben stunden und halbs im und der ander halb tail den obgenanten seinen kindern von der gesambten hand wegen zugepurt [nr. 4121a (1466) den gleichen Fall betreffend: darumb der egemelt Z. und sein erere hausfrau mit gesambter hand in der stat gruntpuch gewesen geschriben nucz und geweer und halbs von der gesambten hand an Hennslein und Margrethen irer mueter wegen erblichen komen ist]. nr. 4518 (1474): gesamterhand wegen halbs erblich zugeburt, nr. 5029 (1484): gesambten hand wegen spruch und vordrung zu einander gehabt haben, nr. 2594 (1437) u. S. 469: soll von der gesamten hand wegen erben. — In gleicher Bedeutung sagt die wenig technische Göttweiger Aktensprache: zusambt ir ze schreiben, Göttw. Urk. nr. 2113 (1495) u. S. 466; vgl. auch hinsichtlich der zu Gesamthand besessenen Heiratsgüter RW. nr. 4058, 4824 u. a. — Wenn die Quellen von Gewere sprechen, so ist dies nur ein Beweis für die hohe Wichtigkeit, die das mittelalterliche Rechtsempfinden mit dem Begriff der Gewere sich verbunden dachte.

[2]) Der in den österreichischen Quellen gewöhnliche Ausdruck für das Gewinngut, vgl. i. f. — Daß es sich dabei stets um Liegenschaften handelte, zeigen die u. folgenden Belege, etwa der Text des Wiener Stadtr.-Buches: und eraribaitent mit einander erbe und aigen, i. d. Anm. 4 u. oder d. Weistümer von Wildenhag oder Werdern u. S. 469 Anm. 5 und 468 Anm. 6.

[3]) Die Nachweise für die hier erheblichen rechtsgeschichtlichen Tatsachen enthalten meine Untersuchungen z. spätmittelalterl. Ehegüterrechtsbildung I (Wien 1908), speziell für Niederösterreich und Wien a. a. O. 63f.

[4]) Art. 85 (Schuster 86): nimpt ein man ein hausvraun und pringent paide nichtes nicht zesamme und eraribaitent darnach mit einander erbe und aigen, — daz si dasselb guet mit irem wirt erarbait und auch gekauft hab.

[5]) Von Uhlirz, RW. (Bde. II, III) unter dem Registerwort: gesammte

Andere Zeugnisse[1]) zeigen das Stadium des Eingetragenseins der Gesamthand im städtischen Grundbuch. So stellt in RW. nr. 4172 (1467) Hans Pergauer von wegen einer Haushälfte: darumb Ott Gerner und Barbara sein hausfrau (eine Schwester des Ausstellers) in der stat zu Wienn gruntpuch in gesambter hand weise nucz und geweer geschriben steen, und auch ains halben hauss, das dieselben kanleut seligen von Fridreich Gerunger kaufft und das uncz an 14 ℔ dn. bezalt habend und des noch nicht an nucz und geweer komen sind, über den ihm an beiden Haushälften erblich zukommenden Anspruch eine Vollmacht aus. In nr. 5255 (1488) handelt es sich um eine Wechselbank: so der stat grunt ist —, darumb sy mit irm erern man in gedachter stat gruntpuch mit gesambter hand nucz und gewer hiet. nr. 5127 (1486): darumb Steffan Hochenegker und Elspeth sein hausfrau mit gesambter hand nucz und gwer geschriben steen.[2])

Nichts anderes besagen Eintragungen in Göttweiger herrschaftlichen Grundbuchsakten aus dem 15. Jahrhundert[3]):

vermerkt, das Niclas Klenauf von Mauttarn und Margret seine hausfraw habent miteinander erkauft I jeuch aker in Mauttarnerveld — und ist ir baider kaufgut (1454), nr. 1398.

anno 1462 haben Erhart, Seidel Polanns zu Mauttarn saeligen sun, und Hedwig sein hausfraw von handen hern Merten, abbt zu Gottweig, emphangen nutz und gwer ains haws mit seiner zugehorung zu Mauttarn .., davon man dient Martini gan Gottweig VIII ₰ und ain halb jeuch weingarten — alles als ir baider kaufgut mit gesambter hant, nr. 1517.

Stephan Marchart, Magdalena uxor haben aufemphangen nucz und gber zu ir baider kaufgut ain halb juger agri — dint Martini aufen Gotbeig II ₰ (1473), nr. 1821.

Erhart Chobolt, burger zu Mauttarn, hat nucz und gwer aufemphangen dy hernach geschriben erb und grunt —, umb dy vorgeschriben erb alle der benant Chobolt mitsambt Elisabeth seiner hausfraun

---

Hand; von Staud, GW. Bd. I unter: chaufen mit gesamter hant, Bd. II: (teilweise) unter: kaufen. — Von Interesse dürfte hier auch der ins Eisenbuch eingetragene (jedoch durchstrichene) „aufsatz" hinsichtlich der Erbgüter v. J. 1350 (Tomaschek, R. u. Fr. d. St. Wien I nr. XLII) sein, der am Schlusse über das Kaufgut folgendes besagt: aber swas guts zwai gemechel mit einander mit gesambter hand erarbaitent und chaufent, daz mag aines dem andern machen und geben, sowie in des verlust ân aln irrsal.

[1]) Natürlicherweise erst aus der späteren Epoche des Wiener Grundbuchs, s. u. S. 466 f. i. d. Anm. 5.

[2]) oder wie der gewöhnliche Wiener Ausdruck kurz lauten mochte: darumb der N. und seine hausfrau nucz und gwer geschriben stend, vgl. nr. 4185, 5029, auch nr. 4106 s. o. S. 462 Anm. 1. — Weitere Zeugnisse s. u. S. 466, auch o. S. 462 Anm. 1.

[3]) Reste von Göttweiger Grundbüchern aus dem 15. Jahrhundert sind zerstreut unter die Reihe der übrigen Urkunden aufgenommen in die Ausgabe der Urk. u. Reg. z. Geschichte d. Stift. Göttweig von Fuchs i. d. Font. rer. Austr. (II) Bde. 51. 52. 55. — Ihnen sind die im folgenden angeführten Quellenstellen entnommen.

saligen als irer baider khauffgut gestanden ist, aber nach innhalt aines pebeisten geschaefft hat sy iren tail im ledicklich frey vermacht und sein dy erb gaentzlich an in choemen (1475), nr. 1854.

Larencz Peyler, die zeit phleger in Obernpielach, Anna sein hausfraw haben aufemphangen nutz und gwer zu irer baider khauffguet ain weingarten (1476), nr. 1865.

Sigmund Reisinger zymerman, Katherina sein hausfraw haben aufemphangen nutz und gwer zu irer baider kauffgut, ain haws am Frawenhof zu Mauttarn gelegen, diennt gen Gottweig Martini 4 ₰ (1487), nr. 2006.

Jobst Hofmann, burger zu Mauttarn, Anna sein hausfrau haben aufemphangen nutz und gwer zu irer baider kauffgut die gutter und gruent (1487), nr. 2009.

Jorg Velldinger, die zeit des von Gottweig ambtmann ze Pirchach, Margaretha sein hausfrau — haben aufemphangen nutz und gwer zu irer baider kauffgut ain haws zw Pirchach dint zu Michelstag in das ambt daselbs XX ₰ (1491), nr. 2060.

Toman Herrantel, Barbara sein hausfraw haben aufemphangen nutz und gwer zu irer baider kauffgut ain haws am Frawenhof zu Mauttarn gelegen, dient gen Gottweig Martini 4 ₰ — als dann mit kauf von Sigmund Resinger, Katherina seiner hausfrauen an sew baide chomen ist (1489), nr. 2067.

Wolfgang Topler, purger[1]) zu Melkch, Elisabeth uxor habent aufentpfangen nutz und geber ain hof zu Maůr gelegen — zu yer paider chaufguet (1500), nr. 2225.

Was nun die Bestimmung des für die mittelalterliche Kaufgutsgemeinschaft geltenden materiellen Rechtes anlangt, so ist der weitreichendste Aufschluß wohl aus einer schon von Richard Schröder (Gesch. d. ehel. Güterr. II 1, 207 Anm. 7) zitierten Urkunde des Wiener Schottenklosters vom Jahre 1372[2]) zu erlangen, deren Inhalt, ein zwischen

[1]) Hingewiesen sei hier auf die in den vorstehenden Belegen u. sonst (u. S. 466 Anm. 5) begegnenden Bürger der umliegenden Städte und Märkte, die am Göttweiger Hofrecht beteiligt erscheinen. Leibhörige Leute werden sie schwerlich gewesen sein, da diese Eigenschaft wohl ein oder das andere Mal zum Ausdruck gekommen wäre. So bilden sie denn ein Gegenstück zu der in allen westdeutschen Rechtsgebieten bezeugten Erscheinung, daß Bürger Leibeigene näherer oder entfernterer Herrschaften sind. Vgl. die bei v. Below, Territ. u. St. 300 zit. Lit. Schröder, RG.[5] 468, Müller, Oberschw. Reichsst. bes. 24 f., 412 u. sonst. Für Köln Ennen, Gesch. I 411 f.; reiches Material i. Züricher UB. Register: civis. Wenn derart in älterer Zeit eine gewisse wohl notgedrungene Gleichgültigkeit gegen die formale Unfreiheit ihrer Bürger nicht bezweifelt werden kann, so ist doch dem wirtschaftlichen Hauptcharakter der Stadt entsprechend gegen die drückenderen Hörigkeitsabgaben, bes. d. Todfall (Speier. Privil. v. 1111, Augsburg. UB. nr. 9 S. 10, f, Regensburg Gengler Stadtr. 375, sehr interessant auch die Memminger Freiung K. Ludwigs (1344) unter ausdrücklichem Hinweis auf Stärkung des Reichskriegsdienstes, Müller 115, vgl. aber auch Müller 25) als Beginn der stadtrechtlichen Freiheit die Reaktion nicht minder deutlich bemerkbar.

[2]) Font. rer. Austr. (II) Bd. 18 nr. 296: Ich Eberhard von Entzesdorf, di zeit amptmann der Schotten guet ze Wienn vergich, daz für mich

dem Schwager und der Witwe hinsichtlich eines während der Ehe erkauften Hofes vor dem Klosteramtmann durchgeführter Rechtsstreit, vor allem den für die Rechtsanschauung des Mittelalters hinsichtlich der Gemeinschaftlichkeit des Erwerbes von Kaufgutsliegenschaften seitens der Ehegatten maßgebenden Gesichtspunkt deutlich erkennen läßt. Der klägerische Schwager stützt seinen Anspruch auf die Tatsache, daß sein verstorbener Bruder den Hof (allein) gekauft habe, während seitens der Witwe gesamthändiger Erwerb eingewendet wird. Nach dem Wortlaut der Entscheidung, der hier wohl mit Sicherheit prägnant aufzufassen ist, kann nur dasjenige als der Gesamthand unterstelltes Vermögen gelten, was wirklich von beiden Gatten aus gemeinsamen Mitteln (vmb ir baider wol gebunnens gut) gekauft worden war. Nur hinsichtlich dieses Gutes traten die mit der Gemeinschaft verbundenen Rechtsfolgen, Leibzucht des überlebenden Teiles und besonders Hälftung nach dessen Tode unter die beiderseitigen Erben ein, während alles andere und einseitig erworbene Vermögen den Normen des allgemein landbräuchigen Erbrechts unterworfen blieb.

Mit dem durch diese Urkunde bezeugten Rechtszustand steht der Inhalt anderer Zeugnisse in Einklang, aus welchem erhellt, wie ein Gatte einhändig erworbenes Vermögen auch zu Alleinrecht besaß und, sollte dem andern Teile ein Anspruch daran erwachsen, das Gut diesem erst zugewendet werden mußte: Ann, Petern des Rudermautter seligen witib hat gevangen nucz und gewer — beginnt ein Eintrag im Wiener Gewerbuch (nr. 2945) — ains haus, das der benant ir man gekaufft hat —, dieselben payde hewser ier und dem wartunden kind, ob sy swanger ist, der benant ir man mit andern guetern geschafft hat (1419).

Agnes . . . witib hat geben nucz und gewer von einem haws, das ir vorgenanter man von den Raedlern gekauft hat, das ir der vorg. ir man ledigkleich geschafft hat, GW. 2875 (1418), und ganz deutlich spricht schließlich ein im Stadtbuch von Mautern eingetragenes Geschäft vom Jahre 1444: vorerst hat er seiner hausfrawen geschaft alle eribgueter, die er pei ir erkauft hat, wie die genant sind.[1])

Die Betrachtung der vorstehenden Urkunden dürfte wohl die Tatsache ergeben, daß in Österreich im Mittelalter zwar, wie es scheint, weit-

cham, do ich sas an offem gericht, Rueger der Grabner und vodert mit vorsprechen ein gewer eines hofs . . . ., den sein prueder Peter selig gechaufft hiet im vnd seinen erben, als verre, daz vrow Ann auch cham fur mich vnd iach mit vorsprechen, daz si und derselb ir wirt Peter selig denselben hof und swas darzu gehört mit einander baide mit gesampter hant vmb ir baider wol gebunnens gut gechaufft hieten, als ir chaufprief sagt. Da der im Gericht verlesene Kaufbrief die eingewendete Tatsache bestätigt, ergeht die Entscheidung: es solt di obgenannt fraw Ann den egen. hof furbas vnverchumert und vngeergert inn haben als leibgedingsrecht wer untz an irn tod und nach irn tod, so soll der selbig hof und swas darzu gehöret gleich halber erben vnd geuallen auf des egen. Petreins des Grabner nasten erben und halber auf derselben vrown Annen nasten erben nach des lanndes recht ze Oesterreich.

[1]) Zitiert nach Gál, Erbenfolge i. O. v. Gierkes Unters. 72, 114.

verbreitet die Übung bestand, daß Ehegatten gemeinschaftlich Liegenschaften erwarben und diese auch zu Gesamthandsrecht besaßen, daß aber von einer eigentlichen Errungenschaftsgemeinschaft, wie sie spätere Quellen, besonders die Niederösterreichische Landtafel kennen[1]), keine Rede sein kann. Es steht der mittelalterliche Rechtszustand noch ganz im Einklang mit den Verhältnissen des altbairischen Rechts, wie sie durch die Feststellungen S. Adlers[2]) klargestellt worden sind. Es gab einhändiges Errungenschaftsgut jedes Gatten, während an der collaboratio oder, wie das Mittelalter den Begriff gewandelt hat, an dem mit gesamter Hand erarbeiteten und erkauften[3]) Liegenschaftsvermögen auch gesamthändige Berechtigung statt hatte.

Von Interesse ist es nun, zu beobachten, wie seit dem 15. Jahrhundert auch andere als wirkliche Errungenschaftsgüter der Gesamthand unterstellt und hierbei ausdrücklich für Kaufgut erklärt werden.[4]) Nicht ganz deutlich ist die Eigenschaft des verschriebenen Gutes, wenn es RW. nr. 4135a (1466) heißt, daß ‚Jorg Preuer Margrethen, sein hausfraun, umb die bemelten zwen drittail haws durch sunder lieb und kenlicher treu willen in gesambter handweise zu ihm geschafft hat ze schreiben‘, doch sind andere Zeugnisse beweiskräftiger. So ersucht RW. nr. 3702 (1457) eine Frau, ihren Mann an ein Haus, das sie von ihrem Vater geerbt hat, zu ihr ‚an die gwer als gesambte hanndt in der stat gruntpuch‘ zu schreiben. In nr. 4187 (1467) ersucht Wilhelm Sambss, burger ze Wienn, Bürgermeister und Rath sowie die Verweser ihrer Grundbücher, seine Frau ‚neben ihm umb ain haws‘, das ihm von seinem Vater anerstorben war, in ihr Grundbuch ‚nucz und gwer schreiben‘ zu lassen, und schließlich ist die Umwandlung von Erbgut in Kaufeigen ausdrücklich bezeugt durch einen Göttweiger Grundbuchseintrag:

> Michel Wisinger, burger zu Crembs, Haedbeig sein hausfraw — sein nutz und gwer chomen zbayr halben jeuch weingertten — und sein an dy genannt Hedbeigen von benannten ir vatter und muetter erblich gefallen, dy hat vergunt iren bemelten hauszbirt zusambt ir ze schreiben zu irer baider kauffgut.[5])

---

[1]) S. u. S. 467.

[2]) Güterr. u. Abschichtr. 64.

[3]) Wohl als Frucht gemeinsamer oder einzelner Ersparnis.

[4]) Analog die bekannte Erscheinung in Lübeck, wo das Heiratsgut, das sonst für Erbe galt, als Fahrhabe verschrieben wurde, wenn der Mann darüber sollte verfügen dürfen. Pauli, Abh. I 78.

[5]) Göttw. Urk. nr. 2113 (1495) und ähnlich auch nr. 2115 (1495) ebenda: Rueprecht Hippelstorffer, burger zu Crems, ist nutz und gwer chomen zu irer baider kauffgut ains hofs — derselb hof ist mit geschaefft vom Jorgen Hohenbartter (Vater der Frau s. S. 286 das.) laut seins pebeisten geschaeffts im stattpuch zu Crems geschriben ains und mit ubergab von frauen Margretten Taman des andern tails an die gemellt Barbara Hippelstorferin chomen, die dann verguennt und guttwillig zuegeben hat, iren hauswirt mitsambt ir zu irer baider kawffgut darumb ze schreiben. — Für diese Erscheinung muß die mit dem Grundbuch verbundene Beweisfunktion erhöhte Bedeutung gehabt haben. Wenn auch dem Wiener Grundbuch von Haus aus eine solche nicht zukam und dieses ursprünglich reines Verwaltungsbuch, besonders

Die Erscheinung, die sich offensichtlich als eine Weiterbildung des eigentlichen Kaufgutes darstellt[1]), wird von der Landtafel des 16. Jahrhunderts in vollster Entwicklung gezeigt. Hier heißt es (im Entwurfe Püdlers): bei der burgerschaft, gemeinen hauern und bauersleuten aber ist bißher ublich gehalten worden — was sie mit einander in stehender ehe an ligendem oder varendem guet ererben, erobern oder sonsten rechtmessiglich uberkomben, daz gehört ihnen beden zugleich zu und solle, wo kein letzter wiell under ihnen aufgericht, halber tail dem uberlebenden, der ander halb tail aber des abgestorbnen leibserben oder, wo diesselben nit verhanden, seinen negsten blutsfreunden erfolgen.[2])

Der starke Gegensatz der Landtafel gegenüber den mittelalterlichen Errungenschaftsverhältnissen liegt auf der Hand. Nicht nur daß hier nunmehr eine echte Errungenschaftsgemeinschaft vorliegt, bei der einhändiger Erwerb eines Gatten gar nicht mehr in Frage kommen kann, vielmehr ist die Gemeinschaftskraft noch dahin gesteigert, daß auch während der Ehe von einem Gatten ererbtes Vermögen grundsätzlich beiden Eheleuten gemeinsam wird, wobei scheinbar jede Rücksichtnahme auf die Rechte vorhandener Erben bereits beseitigt ist. Während im Mittelalter für den Erwerb konkrete Anteilnahme im einzelnen Falle die unerläßliche Voraussetzung bildete[3]), ist jetzt dieses Prinzip soweit als nur möglich

---

bestimmt für die Verzeichnung der Siegelgebühren der von dem Rate beurkundeten Geschäfte war (vgl. Staub i. d. Einl. z. Ausg. d. Gewerbuches XXXVI), so muß sich doch schon früh seine Verwendung zu Beweiszwecken ergeben haben. Jedenfalls ist schon in den ersten Jahren des 15. Jahrhunderts ersichtlich, wie die Siegeltätigkeit des Rats hinter dem Buche zurücktritt, vgl. die Urk. RW. nr. 1586 (1404), nr. 1605. 1621. 1634 u. a. Um die Mitte des Jahrhunderts berufen sich dann die Urkunden schon ganz allgemein auf die Tatsache des Eingetragenseins im Grundbuch s. o. S. 462 u. vh. Anm. 1. Hinsichtlich des Eindringens des Buchbeweises in die herrschaftlichen Grundbücher vgl. das Dornbach. Weistum v. 1515 ÖW. VII$_1$ 831$^{21-24}$: und was geschäft erweist sollen werden hie auf dem grunt geschehen, die sullen erweist werden bei des herrn *gruntpuech* und sollen auch alle kraft haben, als wären si erweist worden in dem rat zu Wien. — Zutreffend betont Fehr, D. Rechtsstellung d. Frau u. Kinder i. d. Wst. 155f., das Interesse der Grundherrschaft an der Publizität der Rechtsverhältnisse am Herrschaftsgute. Speziell für die hier behandelten Göttweiger Leihegüter sagt eine Göttw. Banntaid. Ordn. v. 1588 ÖW. IX$_3$ 368$^{27-28}$: richtigkait mit empfahung nutz und gwöhr bei den gruntpüechern soll keiner verziehen oder verabsaumen. Solche Gebote sind i. Ö. Wst. sehr häufig, vgl. etwa a. a. O. 886.

[1]) Zugleich jedoch als eine Entartung des alten Kaufgutinstituts, insofern als es sich nicht um während der Ehe anfallendes Erbgut handelt. Das ist in den Urkunden nicht immer deutlich. Jedenfalls hat es mit der Kaufgutsidee nichts mehr zu tun, wenn Bernhard Perger den Wiener Stadtschreiber darum ersucht, seine ‚versprochne gmahel Cristina, zu ihm, mit gesamter hant an die gwer‘ eines Hauses zu setzen, das er schon früher gekauft hatte, RW. nr. 5437a (1492). — Mit dem Verfall des mittelalterlichen Kaufguts verbindet sich naturgemäß eine Ausbildung nach der allgemeinen Gütergemeinschaft hin. Von hier aus dürfte wohl der in die Gemeinschaft der Erbgüter eindringende Halbteilungsgrundsatz (meine Unters. I 86) seine Erklärung finden.

[2]) II 28 § 28 zitiert nach Bartsch, Ehel. Güterr. 89f.

[3]) Wobei freilich nicht ausgeschlossen ist, daß auch schon damals

zurückgetreten. Nach der Landtafel ist nicht mehr Anteilnahme an der stadt- oder landwirtschaftlichen Tätigkeit des anderen Teiles erforderlich, sondern es genügt schon die Tatsache des Lebens in ehelicher Gemeinschaft, allerdings wohl mit Rücksicht auf die sich hieraus ergebende Verpflichtung zu Fürsorge und Betreuung.[1]) Der früher auf dem Verdienstgedanken beruhende Begriff ist zu einem fast zeitlichen geworden, der mit eigentlicher Mitarbeit nichts mehr zu tun hat[2]), was am deutlichsten daraus erhellt, daß die Gemeinschaft sich nunmehr auch auf das während der Ehe anfallende Erbvermögen erstreckt.

Das Auffallende dieser Erscheinung ist mit Recht schon hervorgehoben worden.[3]) Die Auffälligkeit wächst aber noch durch einen Vergleich des niederösterreichischen Rechtes mit anderen benachbarten Gebieten bairischer Rechtszugehörigkeit. Denn weder in der ganz ähnlich gestalteten Errungenschaftsgemeinschaft des Salzburger L.-Ordn.-Entwurfs[4]), noch in der Tiroler L.-Ordn.[5]) ist von ererbtem Vermögen die Rede. Doch auch die Betrachtung des österreichischen Rechtes der späteren Zeit läßt erkennen, wie den Bestimmungen der Landtafel der Charakter des Ausnahmemäßigen zukommt. Jedenfalls kann dieses Gewohnheitsrecht kein sehr lebenskräftiges gewesen sein[6]), denn schon im 17. Jahrhundert ist es wieder verblaßt, und nur die Übung, sich die eheliche Errungenschaft in Heiratsbriefen zu verschreiben, dauert da noch aus.[7]) Ist aber derart schon die Gestaltung der vorstehend erörterten Verhältnisse für die Annahme wenig günstig, daß diese offenbar ganz singuläre Ausbildung des 16. Jahrhunderts, die vielleicht schon nach wenigen Jahrzehnten ihre Lebensfähigkeit wieder eingebüßt hatte, dennoch Kraft genug besaß, nach Ungarn vorzudringen, so wird diese Vermutung auch vollends widerlegt durch eine Betrachtung der dogmatischen Rechtssätze der betreffenden Institute, der wir uns nunmehr zuwenden wollen.

---

oft die Mitarbeit bloß formell war und der Kaufbrief auf beide Gatten abgestellt werden konnte.

[1]) S. o. S. 466: durch sunder lieb und kenlicher treu willen.

[2]) Landt. Entw. (Strein-Linsmayer) IV 12 § 4 (Bartsch a. a. O. 90) ganz allgemein: das si in wehrunder conschaft . . dazue geholfen.

[3]) Namentlich macht Bartsch a. a. O. 90 darauf aufmerksam, daß sich in den übrigen österr. Quellen des 16. Jahrhunderts nichts von Errungenschaftsgemeinschaft findet.

[4]) Siegel, S. B. Wien phil.-hist. Kl. (1881) 99, 103.

[5]) III 20, v. Voltelini, Ehel. Güterr. 357 i. Festg. f. Büdinger, Innsbruck 1898.

[6]) Noch im Jahre 1555 ist nach dem Weist. v. Werdern, ÖWst. IX 29 $^{30-36}$: das zwai kanleut mit gesambter hant zusamen bringen (= kaufen, vgl. das. S. 60 $^{17-22}$) und baide nutz und gwer in dem gruntpuech steen und kinder mit einander haben, und ob under denselben channleuten ains mit tod abgeet, so soll das ander das dann in leben beleibt halben tail ganz erben — und den andern tail soll es inhaben sein lebtag, als dann landes und der gnedigen herrschaft recht ist, dortselbst von einem Gewohnheitsrecht nichts bemerkbar.

[7]) Kafka, D. ehel. Gütergem. n. ö. R. (1906) 71.

Schröder hat gelegentlich seiner Darstellung des österreichischen ehelichen Güterrechts (Gesch. d. ehel. Güterr. II 1, 206f.) das Wiener Recht und hier wieder das Wiener Stadtrechtsbuch derart in den Vordergrund seiner Darlegungen gerückt, daß er auf Grund der Quelle, die volle Verfügungsfreiheit für die überlebende Witwe hinsichtlich des Errungenschaftsgutes behauptet[1]), von einer Entwicklung des österreichischen Rechtes zu wahrer Errungenschaftsgemeinschaft gesprochen hat.[2]) Auch einen urkundlichen Beleg, die Urkunde des Wiener Schottenklosters nr. 66 (1288), derzufolge eine Witwe Grundstücke zu Seelgerät stiftet, unter der Begründung, dieselben seien Errungenschaftsgut, führt Schröder an, und dieses Beispiel ließe sich vielleicht vermehren.[3]) Doch diesen ganz vereinzelten Zeugnissen kann im Hinblick auf die große Mehrzahl anderer klar und bestimmt sprechender Gegenbelege ein wirklicher Beweiswert nicht zukommen. Schon die oben S. 464f. angeführte Urkunde von 1372 bezeugt einen vom Stadtrechtsbuch abweichenden Rechtszustand, indem hier der Witwe bloße Leibzucht zugesprochen wird und nach ihrem Tode das Gut unter die beiderseitigen Verwandten des Mannes und der Frau gehälftet werden soll.

Das gleiche Resultat ergibt sich aus der Betrachtung anderer Zeugnisse. So normiert eine Wiener Ratsentscheidung RW nr. 2594 (1437) in deutlichster Weise den Anspruch der beiden Seiten (Schwert- und Spindelseite) auf je die Hälfte:

> und was dieselben zwai heuser teurer werd sein, diesselbig übermass soll von der gesamten hand wegen auch erben und gevallen halbe auf die benanten brueder Sulzperger und halbs auf Lienharten den Hederstorffer als auf der vorgenanten Annen (Gattin W. Sulzpergers), seiner swester seligen, rechten und nagsten erben.[4])

Genau das gleiche Rechtsverhältnis wie für Wien findet sich im Gebiete des Leiherechtes durch das Wildenhager Weistum von 1454 bezeugt.[5]) Auch eine Göttw. Urk. nr. 1454 (1458)[6]) enthält zwischen Ehe-

[1]) so ist das gut ir ledichleich ze geben und ze verkaufen nach irm tod und vor, wem si wil, Schuster art. 85.

[2]) Stobbe-Lehmann, D. Privatr. IV 124 Anm. 32, läßt auf Grund Schröders a. a. O. in Österreich dem überlebenden Gatten die ganze Errungenschaft zufallen; ähnl. auch Bartsch, Ehel. Güterr. 87.

[3]) Vgl. die Göttw. Urk. nr. 489 (1349) ähnlichen Inhalts. Doch sind derlei Zeugnisse nicht ganz sicher, weil für die Verfügung möglicherweise Einwilligung von seiten des verstorbenen Gatten vorliegt. Gerade in der von Schröder bezogenen Urkunde hat der Mann das eine der beiden Grundstücke selbst schon zu Seelgerät gewidmet.

[4]) Allerdings nicht für das eigentliche Kaufgut. Denn wie Herr Prof. Rob. Bartsch (Wien), der während des Druckes den Urkundeninhalt einzusehen die dankenswerte Freundlichkeit hatte, mir mitteilt, beruht die Gesamthand, deren Begründungsart dem Regest nicht zu entnehmen war, auf herzoglichem Schenkungsakt beiden Gatten gegenüber.

[5]) ob zwei kanleut erb mit einander kaufen, so soll man si schreiben in das gruntpuech als gesamte hant, und ob unter den zwaien leiben ains sturb, so sol es das in leben ist dasselbig erb innen haben, nutzen und niessen und den halben tail mag es wol versetzen oder verkaufen, und den andern tail mag es innen haben, nutzen und niessen sein lebtag. Ö. Wst. IX 60 [17–22].

[6]) Nur als Regest mitgeteilt.

gatten die Vereinbarung, daß eine von ihnen als ‚rechtes Kaufgut' besessene Wiese dem überlebenden Teile zu Nutzungsrecht zustehen, nach dem Ableben des zweitversterbenden Gatten aber geteilt werden solle. Die Hälfte solle an die Erben des Erstverstorbenen fallen, während hinsichtlich der andern dem Überlebenden freie Verfügung verbleibt.

Nicht minder klar tritt die der Gesamthand zugrunde liegende Hälftungsstruktur in einigen Rechtsfällen zutage, welche den Anspruch des Erben des einen Gatten gegen den überlebenden andern Gatten zeigen. Zunächst sollen hier mit Rücksicht auf das Wiener Stadtr.-Buch einige Fälle Erwähnung finden, die die Rechtsstellung der überlebenden Frau beleuchten. Besonders deutlich ist das Recht der beiden Seiten in RW. nr. 731 (1368) beurkundet; der Wiener Rat bezeugt, daß vor ihm ‚junchvrowe Wendelmut' wegen zweier Weingärten geklagt habe, die ihre rechte Muhme Christein, ihrer Mutter Schwester, mit ihrem Manne ‚Chunrat dem paternuster' zu gesamter Hand gekauft hatte. Demgegenüber erheben auch die Kinder Konrads aus einer andern Ehe Ansprüche. Der Rat entscheidet, daß beide Teile gleich berechtigt sind, da die Weingärten von den Ehegatten mit gesamter Hand gekauft worden waren. Nach der Göttw. Urk. nr. 1417 (1456) verkauft Wolfgang Protschs seinen Erbanteil an dem Gut, das sein verstorbener Vetter, Peter Duerlmann, auf dem Aeygen underm Gottweig mit haus gesessen, mit Annen seiner frau in gesamter Hand gekauft hat, das jetzt letztere auf Lebenszeit innehat und von dem er die Hälfte als natürlicher Erbe ‚mit ruegen und recht' in der Schranne seines Herrn, des Abtes von Göttweig, zu Fuertt[1]) behauptet habe.[2])

Daß auch die Rechtsstellung des überlebenden Ehemanns eine ganz analoge war und dem Witwer hinsichtlich des Kaufgutes ein Anspruch bloß auf die Hälfte zukam[3]), er aber im übrigen mit den Erben der Frau abteilen mußte[4]), zeigt sehr anschaulich ein auch wegen seiner Berührung mit der ehegüterrechtlichen Widerlegung interessantes Zeugnis, ein Vermerk in GW. nr. 1325:

---

[1]) Ü. dies. Gericht Ö. Wst. IX 368ff.

[2]) Erwähnung mögen hier auch noch zwei Wiener Urk. RW. nr. 1046 (1383) und GW. nr. 2874 (1418) finden, die zeigen, wie das Recht der überlebenden Frau ein unbeschränktes nicht gewesen sein kann, da sie erst die Anrechte der Verwandten des verstorbenen Mannes ablösen mußte. Das Recht der Schwägerschaft gegenüber der Witwe ist quotenmäßig nicht angegeben. Es kann aber kein anderes gewesen sein als das auf die Hälfte, da jede andere Teilungsart dem österreichischen Rechte durchaus fremd ist. — Schließlich ist zu bemerken, daß auch das Wiener Stadtr.-Buch (s. o. S. 462) der Witwe kein eigentliches Eigentum zuerkennt, sondern bloß eine über die gewöhnliche Leibzucht freilich weit hinausreichende Verfügungsgewalt. Stirbt die Frau ohne verfügt zu haben, so zeigt sich die Wirkung des Teilrechts: ist awer daz dieselb vrau ân gescheft stirbt, daz (guet) gehört halbes iren nachsten vreunt an, und halbs irs wirts nechsten freunt an.

[3]) Das festzustellen ist vielleicht nicht unwichtig einer früheren Anschauung gegenüber, die, allerdings für die ältere Zeit Alleineigentum des Mannes an der gesamten ehelichen Errungenschaft behauptet hat, Literatur bei Adler a. a. O. 63.

[4]) Vgl. auch den o. S. 462 Anm. 1 angeführten Rechtsfall der beiden Urkunden RW. nr. 4106 u. 4121a.

Albrecht trager hat verchauft von erlawbung des rats sein haus, das er mit seiner erern hausvrowen gechauft hat, . . . umb 16 ℔ ₰, der dem egenanten Albrecht zu seinem tail gevallen sind 8 ℔, und die ubrigen hat er gelegt, da si seiner erern hawsvrowͦn freund ze vinden wizzen (1381).

Weiter heißt es in GW. nr. 2825 (1417) hinsichtlich eines von Ehegatten gesamthändig erkauften Hauses: und dasselb halb haus ist der vorg. Kathrein gegen den vorg. Chreschinkchen, ierm swager, mit rechter taylung gevallen (1417).[1]) GW. nr. 973 (1377): ein haus, das derselb Wernhart Scheczel mit seiner erern hawsvrown Agnesen selig mit gesambter hant gechauft hat, und die erbschaft und wartung hat er von derselben seiner erern hausvrown Agnesen nasten freunden abgechawft. das, nr. 1693 (1884): Pilgrim der vischer hat gemacht zu morgengab für 100 ℔ ₰ seiner hausvrown Kathrein sein haws, das er mit seiner erern hawsvrowen gechawft hat, und hat auch von derselben seiner erern hausvrown nachsten freunden die erbschaft abgechawft.[2]) Auf ein gleiches aber kommt es hinaus, wenn die Schwägerschaft dem überlebenden Ehemann gegenüber auf ihren Erbanspruch an der von ihm mit seiner Gattin gesamthändig erkauften Liegenschaft verzichtet, damit dieser über dieselbe frei verfügen kann, wie dies in der Urkunde RW. nr. 3558 (1454) der Fall ist.

Man wird kaum fehlgehen, wenn man das in den mittelalterlichen Urkunden durchaus bezeugte Halbteilungsrecht und die mit ihm verbundene Beschränkung der Gesamthandswirkung mit der Berücksichtigung der Anrechte der Blutsverwandten hinsichtlich des Gewinngutes in Verbindung bringt. Eine solche Rücksichtnahme läßt sich nämlich aus einer Reihe anderer Momente beobachten. Sie zeigte sich beim Erwerbe, man kaufte für die Erben[3]), und ebenso bei der Veräußerung, man zog die Erben auch der Veräußerung von Kaufgütern bei.[4]) Einen deut-

---

[1]) S. auch die Zeugnisse RW. nr. 4518 (1474) u. nr. 4709 (1478), nach denen kraft Gesamthandsrechtes die Frau die Hälfte des gemeinschaftlich besessenen Gutes an ihre Verwandten vererbt.

[2]) Ähnl. auch GW. nr. 2832 (1417): Hans Furter, purger ze Wienn, hat gevangen nucz und gewer des hauss gelegen . . . ., und dasselb haus er und Kathrey sein hausfraw selige mit gesambter hant gekauft habend, und derselben seiner hausfrawn erbschaft und warttung ier nachst frewnt dem benanten Furter verchauft habend, furbaz mit demselben haus ganzem allen seinen frumen ze schaffen. — Wenn das von den mittelalterlichen Rechtsquellen bezeugte Leibzuchtsrecht des überlebenden Gatten (vgl. Wiener Stadtr.-Buch o. sowie die Urk. von 1372, ferner die o. S. 470 angeführten, besonders die beiden Göttweiger Zeugnisse) in den Quellen der späteren Zeit bes. der Landtafel (s. o. S. 467) verschwunden ist, so hat das bei der bekannten Abneigung des spätern Rechts gegen die Verfangenschaft (vgl. das österr. Herzogsges. v. 1420, Schröder, Gesch. II 1, 204) weiter nichts Auffälliges an sich.

[3]) Beweis schon der Begriff der Erbleihe; vgl. auch die o. zit. Urk. v. 1372: gechaufft hiet im und seinen erben, oder die Göttw. Urk. nr. 503 (c. 1350): quod . . . emit pro se et uxore et ipsorum heredum.

[4]) Beispiele a. d. Jahr. 1295, 1296, 1319 bei Hasenöhrl, Österr. Landr. 142. Dagegen kann aus Fällen, wo die Einwilligung fehlt, nichts geschlossen

lichen Ausdruck findet der Anspruch der Verwandtschaft besonders in Zeugnissen der Wiener Grundbücher, wo das Anrecht ausdrücklich als Erbschaft und Wartung bezeichnet erscheint.[1])

Mit Rücksicht auf die vorangeführten Tatsachen darf es nicht wundernehmen, wenn auch hinsichtlich des Kaufguts eine Ausbildung der Gesamthand mit der Wirkung, daß dem überlebenden Gatten das Gut ganz und zu Alleinrecht angefallen wäre, in Österreich im Mittelalter nicht erreicht worden ist. Vertragsmäßige Festsetzungen zur Erzielung einer ähnlichen Wirkung sind durch die Errichtung von Gemächten vorgekommen, ja scheinen nicht selten gewesen zu sein.[2]) Allein über dieses Surrogat einer echten Gesamtgewere, dessen man sich wohl erst in bestehender Ehe und beim Ausbleiben von Leibeserben bediente, ist die mittelalterliche Rechtsbildung nicht hinausgegangen, und auch die in späterer Zeit von der Landtafel und Suttinger erwähnte ‚gewöhr auf uberleben‘, die den obbezeichneten Anfall bewirkte, kann keine Verbreitung erlangt haben, da auch damals noch subsidiär die alte Halbteilungsgewere in Geltung stand.[3])

Das von den mittelalterlichen Urkunden durchaus festgehaltene Teilrecht begegnet uns auch in der Landtafel, wie es denn in noch späterer Zeit für die Heiratsbriefspraxis gleichfalls maßgebend blieb.[4]) Mehr als die Hälfte des erworbenen Vermögens zu freier Verfügung des überlebenden Gatten hat die Rechtsordnung in Österreich niemals konzediert, so daß nun wohl auch erklärlich wird, wie der schon oben bezogene, ins Wiener Eisenbuch eingeschriebene Aufsatz, der eine freiere Verfügungsgewalt über das Kaufgut einführen sollte, in der Folge ist wieder durchstrichen worden.[5])

Kehren wir nach diesen speziell den österreichischen Verhältnissen gewidmeten Betrachtungen zur Frage nach der Rechtsgleichheit des österreichischen und ungarischen Güterrechtes des 16. Jahrhunderts zurück, so wird sich nun die Antwort wohl kaum der Vermutung B e r e n t s günstig gestalten. Die von B e r e n t für ihre Behauptung allein angeführte Stelle des Tripartitum III 29[6]):

> uxor in rebus per maritum suum stante coniugio conquisitis semper particeps et condivisionalis efficietur: ita quod viro intestato dece-

---

werden, da nicht sicher ist, ob Erben vorhanden waren. — Für den Übergang vom älteren Rechte (vgl. Österr. LR. art. 21: wer ain aigen kaufet, geit es wem er wil inner iar und tag), kann die Urk. i. Font. rer. Austr. (II) Bd. 1, 248 (1192) in Betracht kommen, in der es heißt: wand ich . . . dazselbe haus g e c h a u f t han, davon mocht ich inz wol gegeben ân meiner chinde hant. doch so han ich inz m i t m e i n e r c h i n d e h a n t gegeben. — Für das angelsächs. Recht d. 9. Jahrhunderts erweist v. A m i r a, Erbenf. 107, das Beispruchsrecht am Kaufgut.

[1]) S. o. S. 471 GW. nr. 973 (1377): *erbschaft* und *wartung*, nr. 2832 (1472) o. S. 471 Anm. 2; nr. 1693 (1384): *erbschaft* S. 471.

[2]) Beispiele finden sich unter den i. Register d. Wien. Gewerb. (Schlagw.: kaufen) stehenden Zitaten in Fülle.

[3]) Als sog. ‚gewöhr zugleich’ s. dazu B a r t s c h, Ehel. Güterr. 92.

[4]) K a f k a, Gütergem. 73. [5]) S. o. S 462 Anm. 5 a. E.

[6]) B e r e n t 24 Anm. 3.



dente ad ea[n]dem universa bona sua per ipsum, ut praefertur, conquisita devolventur,

dürfte sich zwar unschwer, schon aus inneren Gründen, als deutschrechtliche Bildung erweisen. Die Stelle zeigt, wie ohne weiteres erhellt, deutlich das Gepräge der deutschrechtlichen Gesamthand, wie sie in solcher oder ähnlicher Weise ja des öfteren auch in deutschen Quellen bezeugt sein mag.[1] Doch über einen solchen vagen Grad von Wahrscheinlichkeit führen die Darlegungen Berents nicht hinaus. Jedenfalls sind diese völlig ungeeignet, die soeben für das niederösterreichische Recht festgestellten charakteristischen Eigenschaften und vornehmlich das in Österreich in so konstanter Weise festgehaltene Teilrecht nach Hälften für das Tripartitum zu erweisen. Im Gegenteil, ein Blick auf die angeführten Stellen zeigt, wie dieses Güterrecht gerade jenes war, das in Österreich trotz aller Bestrebungen (s. vh.) sich nicht durchzusetzen vermochte. Wie besonders die i. d. Anm. mitgeteilte Stelle lehrt, handelte es sich um einen Anfall des Gesamtvermögens an den überlebenden Gatten, und wenn dieser Anfall auch nach dem Wortlaute der Stelle bloß für den Fall, daß Erben nicht vorhanden sind, zu verstehen ist[2], so ist doch andererseits nach der ganzen Fassung der Stelle weit eher an Verfangenschaft zu denken als an Teilrecht, das — wenn es in Ungarn in Geltung gewesen wäre — doch nicht mit Stillschweigen hätte übergangen werden können. So ist wohl kaum zweifelhaft, daß die österreichische und ungarische Rechtsentwicklung verschiedene Wege gegangen sind. Höchstens könnte hypothetisch zuzugeben sein, daß schon in viel früherer Zeit ein Eindringen von Österreich nach Ungarn, unter später völlig verschiedener Ausbildung, stattgefunden habe. Dafür jedoch fehlen alle Belege, und es kann daher das im Tripartitum enthaltene Recht mit gleicher Wahrscheinlichkeit als aus der angrenzenden Steiermark[3] oder einem anderen Rechtsgebiete deutschen Charakters übernommen angesehen werden, wie aus Österreich oder speziell Wiener-Neustadt, auf dessen besonders enge Nachbarschaft Berent hinzuweisen für geboten hielt.[4]

[1]) Für diese Vermutung dürfte noch eine andere Stelle, Tripart. I 48 belangreich sein, welche übrigens das Kaufgut nicht bloß als Gewohnheitsrecht der grundhörigen Leute (Berent 24) erweist, sondern auch beim Adel in Anwendung zeigt: nonnulli dominorum et nobilium solent nomina uxorum suarum in literis seu privilegiis donationalibus super bonis et iuribus possessionariis justo titulo servitiis eorum acquisitis conficiendis ponere pariter et inserere, — et idem est tenendum de *bonis* quoque *emptitiis*, si nomen uxoris in literis emptionalibus . . . insertum fuerit. ideo quaeritur, utrum decedente marito sine heredibus portio sua in huius modi juribus possessionariis et bonis habita in uxorem suam devolvatur? Die Frage wird bejaht unter der Begründung: propter unionem et copulam carnis portio possessionaria mariti in uxorem suam et econtra uxoris in maritum casu in praenarrato rite devolvenda erit.

[2]) Die für das bäuerliche Recht maßgebende Stelle spricht aber ganz allgemein ohne Unterschied zwischen beerbter und unbeerbter Ehe.

[3]) Wo solche Verträge im Gebrauch waren, Wimbersky, E. Obersteir. Bauerngem. (Graz 1907) 12.

[4]) Um schließlich auch noch auf Raymund mit einem Worte zurück-

Zielten die vorstehenden Ausführungen dahin, die beiden in Frage stehenden Güterrechte und ihr gegenseitiges Verhältnis in einer von Berents Anschauung mehrfach abweichenden Weise erkennen zu lassen, so ergeben sich gegen den eigentlichen Inhalt ihrer Schrift kaum irgendwelche ernstliche Bedenken. Im Gegenteil, auch vom Standpunkte des österreichischen Rechtes dürften sich eine Reihe von Momenten namhaft machen lassen, die mit Berents Grundanschauung, die Umbildung der Errungenschaftsgemeinschaft in eine solche des rechnungsmäßigen Zugewinnstes als eine organische, durch die geänderten Zeitverhältnisse bedingte Abfolge anzusehen, sich wohl vertragen. So hat die österreichische Literatur bereits die Erscheinung festgestellt, daß in späterer Zeit die eheliche Gütergemeinschaft und besonders auch die Errungenschaftsgemeinschaft eine Wirkung bloß mehr für den Todesfall eines der Gatten ausübte.[1]) Diese Erscheinung, die in den Quellen des 18. Jahrhunderts zum erstenmal sicher zum Ausdruck kommt, wurde von Kafka — und wohl auch mit einigem Recht — auf das zu Beginn dieses Jahrhunderts bezeugte Aufkommen des grundbücherlichen Eintragungsprinzips[2]) zurückgeführt. Das nicht eingetragene Gemeinschaftsverhältnis entbehrte der dinglichen (Gesamthands-)Wirkung und äußerte sich erst beim Tode eines Gatten in Teilungsansprüchen.

Man wird dieser Argumentation im allgemeinen zustimmen, wenn auch andererseits nicht recht einzusehen ist, weshalb die Ehegatten, falls sie den sofortigen Eintritt der Gemeinschaftsfolgen wünschten, sich nicht hätten eintragen lassen sollen, wobei auch der Umstand nicht übersehen werden darf, daß wenigstens im Hofrecht ein sehr energisch auf Bewirkung der Geweranschreibung abzielender Zwang festzustellen ist.[3]) So dürfte vielleicht das angeführte Verhältnis zwischen eingetragenem und nicht eingetragenem Recht mehr der Erfassung des theoretischen Begriffs als der praktischen Ausbreitung der Todfallsgemeinschaft förderlich gewesen sein. Aber wie es auch damit stehen mag, jedenfalls ist durch die Literatur des 18. Jahrhunderts festgestellt[4]), daß damals in Österreich der Gütergemeinschaft nur mehr eine Wirkung von Todes wegen zukam.

Mit dieser Erscheinung steht Berents Behauptung in so fern in nächstem Zusammenhang und erfährt sie aus ihr eine Bestätigung, als auch die Errungenschaftsgemeinschaft nach Wegfall der Gesamthandswirkung

---

zukommen, sei darauf hingewiesen, daß gerade die Gestaltung, die Raymund als eigenste Anschauung hinstellt, Bartsch, SB. Wien 168 VII 49, offensichtlich dem Landbrauch seiner Zeit vollkommen entsprach. Die von Berent 28 ganz zutreffend beobachtete Herübernahme der Halbteilung aus dem geltenden Recht dürfte aber der Annahme Raymunds als Quelle für das Güterrecht des Tripartitum wenig zuträglich sein.

[1]) Ü. diese Entwicklung Kafka a. a. O. 57ff., bes. 73f.

[2]) Randa, Eigentum 447. Allerdings datiert Randa die Entwicklung schon etwas früher, so wohl auch Kafka a. a. O.

[3]) Die österr. Weistümer sind voll von Strafandrohungen für die Unterlassung der Geweranschreibung. s. o. S. 466 Anm. 5 a. E.

[4]) Vossius, s. Kafka 73.

nichts anderes war als ein auf den Todesfall wirkendes Gemeinschaftsverhältnis.

Es ist jedoch hier ein Umstand bemerkenswert, der Berents Anschauungen schon hinsichtlich der Gleichheit des österreichischen mit dem ungarischen Rechte — wenn auch zu Unrecht — beeinflußt hat, und der hier deshalb in Betracht gezogen werden muß, da er für die Ausbildung der Zugewinnstgemeinschaft hinsichtlich des Zeitpunktes, wann diese in Österreich vor sich ging, von Bedeutung ist. Berent behauptet nämlich diese Umbildung schon für das 16. Jahrhundert und sieht schon in dem Rechte der Landtafel eine Zugewinnstgemeinschaft.[1]

Berent ist zu dieser Auffassung hauptsächlich durch einige Bemerkungen von Schriftstellern des geltenden österreichischen Rechtes[2] gelangt, die der Gesamthand (im S. von Verfügungsbeschränkung) der Ehegatten bloß vertragsmäßige Geltung zuschreiben. Da nun Berent in der Landtafel über Wirkungen des Güterrechtes in bestehender Ehe nichts gesagt findet, so schließt sin hieraus in Verbindung mit der vorangeführten Tatsache, daß schon die in der Landtafel enthaltene Güterordnung eine bloß auf den Todesfall wirksame Zugewinnstgemeinschaft sei.

Diese Argumentation ist aber keineswegs zutreffend. Abgesehen davon, daß es unrichtig sein dürfte, anzunehmen, daß es im Mittelalter in Österreich bloß vertragsmäßig begründete Gesamthand gab[3], und da andererseits aus dem Stillschweigen der Landtafel über die Verhältnisse in währender Ehe nichts zu entnehmen ist, weil die mittelalterlichen Quellen sich über diesen Punkt regelmäßig nicht auszusprechen pflegen, so liegt der positive Beweis für die Unrichtigkeit dieser Meinung in der Textierung der Landtafel selbst: daz gehört ihnen beden zugleich zu[4], wie nicht minder in dem durchaus verläßlichen Zeugnis Suttingers, der noch für das 17. Jahrhundert als Wirkung der Heiratsabreden die Gesamthand ausdrücklich nennt.[5] Berent hat somit den Zeitpunkt für die von ihr behauptete Umwandlung um ungefähr anderthalb Jahrhunderte zu früh angesetzt. Für die spätere Zeit hat es allerdings dann mit Berents Behauptung seine Richtigkeit.

Eine andere für die Ausbildung der Zugewinnstgemeinschaft besonders wichtige Erscheinung, für welche jedoch die österreichischen Quellen unergiebig bleiben, ist die vom ausgehenden Mittelalter an zu beobachtende gesteigerte Bedeutung der Personalschulden.

---

[1]) A. a. O. 37f. Nur so ergibt sich Berent Übereinstimmung mit dem ungarischen Recht, das sie gleichfalls, da sie die Anmerkungen des Herausgebers auf das 16. Jahrhundert bezieht, als Zugewinnstgemeinschaft auffaßt (a. a. O. 34, 38), eine Annahme, die einer Widerlegung nicht erst bedarf.

[2]) Krasnopolski, Kafka, s. Berent 36.

[3]) Die Ausführungen meiner Unters. 31ff., die Schröders Behauptung von der gewohnheitsrechtlichen Geltung der Gesamthand zu erweisen bestrebt sind, hat Berent unberücksichtigt gelassen.

[4]) S. o. S. 467. D. Salzb. L.-Ord.-Entw. (Siegel a. a. O. 103) behebt jeden Zweifel: so nimbt das uberbeliben — si haben khinder miteinander oder nit, den halben tail solichs versambts und gewonnen guetes.

[5]) Schlagwort ‚eroberte güter‘: was beede eheleut in währender ehe erobern, das soll ein gesamtes gemeines gut zu beeden theilen sein.

Berent zeigt zunächst in einem eigenen Abschnitt[1]), wie in einzelnen großen süddeutschen Handelsstädten schon am Ende des Mittelalters die Handels- und Geschäftsschulden für den Rechtsverkehr hervorzutreten beginnen und sich insbesondere dadurch bemerkbar machen, daß für gewisse Stände handelsrechtlichen Charakters Schuldengemeinschaft normiert wird. Dabei kann Berent aber weiter auch die sehr beachtenswerte Tatsache erweisen, daß diese Gemeinschaftlichkeit der Haftung dazu geführt hat, die am Geschäftsverluste beteiligte Gattin nicht minder auch am Gewinn Anteil nehmen zu lassen, wie dies besonders die Nürnberger Rechtsentwicklung[2]) zu deutlichstem Ausdruck gebracht hat, so daß also hier in einem Falle zweifellos nachgewiesen wird, wie das Geschäftsrisiko den Grund zur Ausbildung der Zugewinnstgemeinschaft abgegeben hat, die Zugewinnstgemeinschaft eine originale Gemeinschaftsform des handelsrechtlichen Verkehrs gewesen ist.

In späterer Zeit treten dann die Personalschulden allgemein und ohne daß es sich da noch um Handelsschulden handelt, mit dem alten Institute der Errungenschaftsgemeinschaft in Beziehung. Aus einem Landauer Statut vom Jahre 1526 können wir schon ersehen, wie die Nachlaßbehandlung gelegentlich der Verteilung des Gewinngutes schon in dieser Zeit allgemein auf die Schulden Rücksicht zu nehmen hatte.[3]) Und noch deutlicher tritt dieser Vorgang in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts im Rechte des fränkischen Adels auf, das uns aus einer um diese Zeit entstandenen Abhandlung[4]) erschlossen wird, die den für die Frage bedeutungsvollen Gesichtspunkt schon klar erfaßt zum Ausdruck bringt, Der Ausgleich zwischen den Erben des verstorbenen Gatten, die nach dem alten Rechte beim Vorhandensein von Schulden geschädigt waren, da sie diese allein bezahlen, der Witwe aber gleichwohl den ihr gebührenden Errungenschaftsanteil ausrichten mußten, wird dadurch herbeigeführt, daß nicht mehr die errungenen Güter, sondern nur deren Mehrwert nach Abzug der Schulden verteilt werden. Denn: bona intelleguntur cuiusque, quae *deducto aere alieno* supersunt. „Die Begründung“, sagt Berent, „entnimmt (v. Braun) dem römischen Recht. Aber der innere Grund lag doch wohl darin, daß die früheren güterrechtlichen Verhältnisse nicht mehr gerechtfertigt schienen. Das römische Recht gab die Möglichkeit, diese Auffassung juristisch zu formulieren und erleichterte dadurch die Umbildung selbst.“[5])

So weit Berent, und man wird ihre Ausführungen gewiß mit Interesse entgegennehmen. Aber ein abschließendes und befriedigendes Er-

---

[1]) § 13 d. Abh.

[2]) Nürnb. Reform. (1479): und dieweil die eefrau in bestimpter gemeiner hantierung mit dem man gegen den glaubigern gleich verpflicht ist, soll ir darinnen auch gleicher gewin zusteen, (1564): in gleicher *gefar*, Berent 45.

[3]) Berent 13. diese errungenschaft aber auszurechnen muß forderist eines jeden capital, zugebracht und ererbtes, wie auch alle aufgewendeten unkosten und gemachte *schulden* abgezogen werden. waß dann übrig, wird vor errungen gut geacht und . . verteilet. Nahmer, Handb. d. Rhein. Part. R. II 881 § 23.

[4]) Verfasser v. Braun, näher. Titel bei Berent 83. [5]) Berent 85.

gebnis ist durch sie kaum erzielt worden. Was erfahren wir denn aus ihnen über das Aufkommen und die Art dieser neu zur Berücksichtigung kommenden Vermögenskategorie? Die Verfasserin hat da ihren Fuß an ein weites und großenteils brachliegendes Feld deutscher Rechtsgeschichte gesetzt, aber sie ist daran vorbeigegangen, vielleicht ohne das Bewußtsein, daß der sie beschäftigende Gegenstand nur die Teilerscheinung des großen, im Hochmittelalter einsetzenden Prozesses der Umbildung und juristischen Umwertung der überkommenen Vermögensbegriffe ist, mit welchen eine mit neuen Vermögenswerten rechnende Wirtschaftsordnung sich abfinden mußte. Zweierlei sind die Wege gewesen, auf denen sie dieses Ziel zu erreichen strebte, durch Änderung der früheren Sachqualität, wie beispielsweise durch Verliegenschaftung, oder aber — wie es eben bei der Zugewinnstgemeinschaft der Fall war — durch Änderung des Rechtes selbst. An diesen Erscheinungen ist die Verfasserin vorbeigegangen, ohne uns über sie etwas zu sagen, nicht einmal wird aus ihrem Buche klar, ob sie hinsichtlich der Personalschulden der Neuheit der hier treibenden Kräfte sich völlig bewußt geworden ist.

Berent hat aus zerstreuten, vielfach zeitlich wie räumlich weit auseinanderfallenden Beobachtungen Mitteilungen gemacht, die sicherlich rechtsgeschichtlich ihren Wert haben. Doch nirgends in ihrer Untersuchung ist der Versuch bemerkbar, die einzelnen Erscheinungen auch in ein entwicklungsmäßiges Gesamtbild zusammenzuschließen, wiewohl die Veranlassung hiezu doch augenscheinlich recht nahelag. Die Handelsschulden als das eigentlich entwicklungsbildende Moment der ganzen Erscheinung angesehen — da ja der älteste bekannte Fall einer Zugewinnstgemeinschaft, die Nürnberger Reformation[1]) sich offenkundig auf handelsrechtliche Verhältnisse bezieht[2]) — dürfte wohl die Zugewinnstgemeinschaft zuerst als ein Recht handel- und gewerbetreibender Eheleute aufgekommen sein. Während auf dem Lande die Arbeitsersparnisse in Grund und Boden angelegt wurden, konnte die städtische Wirtschaft nicht in gleicher Weise des mobilen Kapitals entbehren und begnügte sich dem ländlichen Gesamthandskaufgute gegenüber mit der weniger greifbaren Form eines bloß schuldrechtlichen Gemeinschaftsverhältnisses. Erst in späterer Zeit ist dann unter dem Einfluß der sich verbreitenden Geldwirtschaft die Zugewinnstgemeinschaft auch auf die Verhältnisse anderer als kaufmännischer Ehegatten ausgedehnt und angewandt worden und so auch mit der alten Errungenschaftsgemeinschaft in Berührung gekommen, wobei dann die von Berent gekennzeichnete Umbildung notwendigerweise eintreten mußte.

Graz. Paul Hradil.

---

[1]) S. o. S. 476 Anm. 2. Grund für die Gemeinschaft der Haftung wie des Zugewinnstes war die: *gemeine hantierung*, Berent 44f.

[2]) Nicht minder aber auch noch das Appenzeller Recht, das den alten Rechtssatz des konstanten Frauengutes (vgl. o. S. 460 Anm. 3) nur zugunsten des Geschäftsbetriebes abändern will: wann aber ein ehe kein sonderbaren gwerb hete, also daß sich ein ehewyb des usgebens und innemens nit vil beluede, soll es alsdann bei dem alten artikel verbleyben, Berent 138.

[Der Ältere teilt, der Jüngere wählt.] Die germanischen Rechte kennen nicht selten bei der Erbteilung den Grundsatz, daß der Ältere teilt, der Jüngere die Wahl haben soll.[1]) Jacob Grimm erklärt diesen Rechtssatz daraus, daß Teilen dem reiferen Verstand zusage, Wählen der Unschuld der Jugend. Möglich, daß solche Gedanken mit dabei maßgebend waren. Es liegt indessen antiker, durch Augustinus vermittelter Einfluß vor. Augustin berichtet in seinem bekannten Werke De civitate Dei l. XVI c. 20 über die Trennung zwischen Abraham und Loth und fügt hinzu: Hinc fortassis effecta est inter homines pacifica consuetudo, ut, quando terrenorum aliquid partiendum est, maior dividat, minor eligat. Die Bibel, auf die sich Augustin beruft, 1. Mose 13, 5—11 gibt nur einige Anhaltspunkte, indem sie Abraham den Loth zur Teilung auffordern, Loth wählen läßt. Es mag sich daher, was sich auch aus dem Wortlaut der Äußerung Augustins ergibt, wohl um eine hier nicht weiter zu verfolgende antike Gewohnheit handeln, die von Augustin mit Hinweis auf die Bibel gerechtfertigt wird. Wer den Einfluß kennt, den gerade Augustins De civitate Dei auf die mittelalterliche Denkweise ausgeübt hat, wird nicht erstaunt sein, wenn der Satz gerade im karolingischen Kreise zuerst bei den Germanen auftaucht. Wir wissen ja aus Einhard, daß Karl der Große das Buch Augustins De civitate Dei besonders wert hielt.[2]) Was von ihm galt, galt gewiß von seinem ganzen Kreise. Der älteste Beleg, den Grimm für die Geltung des Satzes anführen kann, ist der Bericht Nithards über die Teilung zwischen Lothar und Karl dem Kahlen, die Kaiser Ludwig veranstaltet.[3]) Schon längst hat man beachtet, daß die strafrechtlich wichtige Lehre von der Beseelung des Kindes vom 40. Tage der Schwangerschaft auf Augustinus zurückgeht.[4]) Die Verbreitung des Satzes: der Ältere teilt, der Jüngere wählt, ist nach der Entdeckung Alfred Schultzes[5]) ein neuer Beleg für den Einfluß Augustins auf das mittelalterliche germanische Rechtsleben.

Wien. Hans von Voltelini.

[Jacob Grimm über Savigny.] Am 31. Juli 1862, neun Monate nach Savignys im dreiundachtzigsten Lebensjahre erfolgten Tode, richtete Jacob Grimm an Adolf Friedrich Rudorff einen Brief, in dem er sich eingehender über sein Verhältnis zu Savigny ausspricht. Der Brief wird nachstehend auf Anregung von Herrn Professor Rudolf Hübner in Gießen zum ersten Male veröffentlicht. Zwar waltet ein Bedenken dagegen ob, nämlich daß die heute verfügbaren Quellen keine vollkommene Nachprüfung gestatten, ob alle Äußerungen der leidenschaftlichen und reiz-

[1]) Vgl. namentlich Grimm, Deutsche Rechtsaltertümer[4] 1, 660f.
[2]) Einhardi Vita Karoli, Scriptores rer. Germ. c. 24: Delectabatur et libris sancti Augustini, praesertim his qui De civitate Dei praetitulati sunt.
[3]) Nithardi Historiarum I c. 7.
[4]) Wilda, Geschichte des deutschen Strafrechts 720.
[5]) Bd. 35 dieser Zeitschrift, 77f.

baren Natur Grimms, die der Savignys in vielem entgegengesetzt war, den Tatsachen gerecht werden. Aber gerade die Unzugänglichkeit namentlich auch des Savignyschen Nachlasses läßt es doch geboten erscheinen, die für die Erkenntnis der Beziehungen Grimms und Savignys bedeutungsvollen und offenbar im Hinblick auf die Nachwelt geschriebenen Worte der Vergessenheit zu entreißen. Ein kurzer Brief Grimms vom 28. Juli 1862, der über die nächste Veranlassung der Korrespondenz Auskunft gibt, gelangt schon um dieses Umstandes willen vorweg zum Abdruck.

I.

Lieber Rudorf, leihen Sie mir doch das heft von Böhlau, oder falls Sie sonderabzüge haben, so viele, dasz es mir einen ertragen kann, geben Sie mir ihn[1]); ich verdiene es wol und mehr als andere.

Da ich Ihre rede[2]) nicht hören konnte, wegen verhärtung meiner ohren, habe ich das der Dortchen[3]) gesandte exemplar begierig gelesen und nur anstosz genommen an dem einigemal wiederkehrenden sprachfehler mogte für mochte. wissen Sie denn nicht, dasz das edle wort mag, solange hochdeutsche zunge besteht, sein praet. mochte bildet? es erhellt schon aus dem ebendaher stammenden subst. macht, vis, denn um gotteswillen Sie werden doch nicht magt, volmagt, almagt schreiben, wie die blöden Holländer, oder gar tragt für tracht, pfligt für pflicht, die von tragen, pflegen kommen. Weil ich nun einmal diese gefährliche bemerkung mache, will ich die liebreiche ermahnung hinzufügen, dasz Sie doch endlich das barbarische ff in Ihrem namen tilgen mögen; wenn Sie selbst unwiederbringlich verwöhnt sind, zum heil Ihres sohnes, Ihrer enkel und urenkel. denn ich glaube wol dasz Sie schon in der schule Rudorff schrieben und Ihr vater ebenso zeichnete, die niederdeutschen ahnen werden unfehlbar Rudorp gesetzt haben[4]), nicht Rudorpp, was erträglicher wäre als Rudorff.

Guten Abend. Ihr Jac. Gr.
28 juli 1862

II.

Lieber Rudorf, Ihre schrift ist gut, anziehend und aus warmem herzen hervorgegangen.

für mich war Savignys niederschlag und ermattung in den letzten zehn jahren überaus betrübend, ja unbegreiflich. solch ein geist hätte am abend seines lebens in voller kraft bleiben müssen, was alles durfte man in dieser langen ruhe noch von ihm erwarten! wie hätte er sein werk krönen können! er hörte auf zu leuchten.

---

[1]) Gemeint ist Rudorffs auch in Buchform erschienener Aufsatz über Savigny in Bd. 2 S. 1ff. der von Böhlau verlegten Zeitschrift für Rechtsgeschichte.

[2]) Gedächtnisrede auf Friedrich Carl von Savigny. Aus den Abhandlungen der Kgl. Akademie der Wissenschaften zu Berlin. 1862.

[3]) Dorothea Grimm geb. Wildt, die Witwe Wilhelm Grimms.

[4]) Diese Aufstellung Grimms wird von den mittelalterlichen (westfälischen) Quellen bestätigt.

Nie habe ich ihn freier und frischer gesehen als zu Marburg und während ich mit ihm zu Paris war.[1]) auf seine kindheit und jugend hat sicher seine bürgerliche und reformierte Mutter[2]) tiefen eindruck hinterlassen. die kirche zu Bockenheim, was Sie und schon die französische notice sur sa vie et ses ouvrages hervorheben, that es nicht allein. ich stelle Luther hoch über Zwingli und Calvin, und bin doch froh im reformierten glauben auferzogen worden zu sein. er läszt einige athemzüge frei, die eure lutherische kirche hemmt, oder gar die catholische, in ihren käfich sperrende, unmöglich macht. Savigny blieb wie sein vater lutherisch, oder irre ich hier?[3])

Auf Savigny wirkten anfangs weder die catholische, gleichfalls bürgerliche frau[4]), noch die catholischen extravaganten schwäger ein, sein erstes kind, die tochter blieb sogar protestantisch, doch die söhne wurden hernach catholisch[5]) und junkerten.

aber in Landshut[6]) musz er manches von Sailer eingesogen haben, was sich in Berlin allmälich festigte. die preuszischen könige selbst, im grunde von der reformierten kirche abtrünnig, neigten sich zur lutherschen ansicht und mitten in, oder gleich hinter der herrlichen vaterländischen begeisterung wurde eine hölzerne regierung möglich, wie die lange Fr. Wilh. des dritten, worin die frohen keime des deutschen aufschwungs geknickt zu boden sanken. dem gemüth des menschen ist nichts natürlicher, als seine laster zu entschuldigen und sich mit ihnen zu versöhnen, es gab und gibt noch jetzt leute, welche die damalige epoche preisen und für mustergültig halten; die in ihr gelebt haben, wurden ihrer gewohnt.

Da als Savigny in voller manneskraft stand und reich und glücklich wirkte, erscheint doch auch etwas beschränktes in ihm. vollkommen wahr sagen Sie, dasz er niemals ergreifender und geistreicher schrieb als im kampf mit Thibaut und dem armseligen Gönner. es ziehen da nur leichte streifen von wölkchen auf, die sich in seinen nachherigen ansichten mehr ausbreiteten. er konnte und wollte endlich nicht mehr popular sein und darin liegt für jeden schriftsteller wie für jeden könig die empfindlichste gefahr.

ich bin seiner gesinnung und denkungsart an mir selbst gewahr geworden. mein schritt zu Göttingen[7]) war ihm zuwider, sein brief-

---

[1]) 1802 bis 1805.

[2]) Henriette Philippine von Savigny geb. Groos aus Zweibrücken.

[3]) Nach Landsbergs Aufsatz über Savigny in der Allgemeinen deutschen Biographie Bd. 30 S. 449 gehörte Savigny dem reformierten Bekenntnis an. Doch ist zufolge einer neuerlichen freundlichen Mitteilung des Herrn Professors Bremer in Bonn eine völlig zweifelsfreie Feststellung bisher nicht möglich.

[4]) Kunigunde von Savigny geb. Brentano, die Schwester Klemens Brentanos und Bettina von Arnims.

[5]) Karl und Leo von Savigny entschieden sich für den Katholizismus, während Franz von Savigny, der älteste Sohn, Protestant blieb.

[6]) 1808 bis 1810.

[7]) Der Protest der Göttinger Sieben, zu denen Grimm gehörte, gegen den Verfassungsbruch Ernst Augusts von Hannover im Jahre 1837.

wechsel stockte. er und ein anderer freund, Lachmann, haben gegen meine vocation hierher gewirkt[1]), ich habe es, als etwas unglaubliches, erst lange nachher erfahren (und durch Varnhagen[2]) ists bestätigt), ihm doch nie nachgetragen; auch dauerte unsere persönliche freundschaft äuszerlich und meiner, wahr[schein]lich auch seinerseits innerlich fort. aber die armen paar bogen auf sein jubiläum, deren Sie p. 17 gedenken[3]), verübelte er mir so[4]), dasz ich gleich abends zu den andern gästen ungeladen blieb, und er mir überhaupt nie eine silbe dankes sagte oder sonst etwas dazu bemerkte. das that nichts. er konnte doch nicht ablassen fast wöchentlich zu uns zu kommen. er kam während wir zu tisch saszen und blieb viertelstunden oder halbe stunden lang, sprach wol herzliche theilnahme aus oder erzählte scherzhaftes, ein ernstes, seiner würdiges wort habe ich dabei nicht gehört. ich gieng abends selten zu ihm hin, Wilhelm öfter, mit dem er doch eigentlich minder bekannt war. mir waren die vornehmen leute, die man dort traf, meistens unangenehm.

Seine schriften, wie alle zugeben, gehen klar auf ihr ziel los und erreichen es zur befriedigung. ich wollte Sie hätten seine akademischen vorlesungen mehr hervorgehoben. denn es ist ein wesentlicher gewinn akademischer einrichtungen, dasz sie zu abhandlungen anregen, die sonst nicht erschienen wären. auch seine schöne erörterung der germanischen volksrechte in den ersten bänden der röm. rechtsg. wünschte ich, hätten Sie ausführlicher besprochen; dies war die einzige seite, wo seine forschung sich dem deutschen recht näherte[5]), für dessen eigenthümlichkeit sein auge sonst verschlossen war.

das recht des besitzes habe ich früher wol zehnmal durchgelesen, im system und obligationenrecht nur einzelne stellen. seine schreibart war ungemein fleiszend, oft zu weitläuftig, d. h. den lehrton beibehaltend, wo manchem leser eine gedrängte darstellung lieber gewesen wäre. über einzelnes pflegten wir zu scherzen, z. b. den allzuhäufigen verbrauch des pronomens dieser.

dank dafür, lieber freund, dasz Sie meiner bitte sich willfährig gezeigt haben und auch die sprachbemerkungen ertragen, die ich halb verdrieszlich darüber, dasz Sie mir nichts geschickt hatten, niederschrieb. Wir Deutschen sind allesamt pedanten, abgeneigt die gewohnheit eines fehlers abzulegen und bemüht für ihn alle möglichen entschuldigungen

---

[1]) Nach Schillmanns Aufsatz: Der Anteil König Friedrich Wilhelms IV. an der Berufung der Brüder Grimm nach Berlin (Sitzungsberichte der Kgl. Preuß. Akademie der Wissenschaften, 1914 S. 470ff.) erscheint der Verdacht Grimms gegen Lachmann und Savigny nicht begründet; vgl. auch Treitschke, Deutsche Geschichte Bd. 4 (1889) S. 664.

[2]) Tagebücher Bd. 1 S. 233.

[3]) Grimms Festgabe zu Savignys fünfzigjährigem Doktorjubiläum: Das Wort des Besitzes. Eine linguistische Abhandlung. 1850.

[4]) Über diesen Punkt ließ sich nichts Näheres feststellen. Einige Briefe Rudorffs über den harmonischen Verlauf der Doktorjubelfeier, die auch Grimms und seiner Schrift eingehendere Erwähnung tun, enthalten jedenfalls nichts von einer zutage getretenen Unstimmigkeit.

[5]) Man wird indessen auch noch auf den bedeutungsvollen Beitrag zur Rechtsgeschichte des Adels (1836) hinweisen dürfen.

aufzufinden. mein deutsches wörterbuch hat sich dadurch sehr geschadet bei dem publicum, dasz es ein paar unschuldige verbesserungen der orthographie durchführt, worüber man erschrickt. da Sie Ihr ff schon aus einem urgroszvater beweisen wollen, fällt mir ein, dasz der gottseidank beseitigte Manteufel[1]) die ihm wol selbst unbekannte bedeutung seines namens, nemlich teufelcitierer, mahndenteufel, durch das doppelte ff verbarg, obschon Luther überall teuffel schrieb und drucken liesz. das 16. 17 jh. waren in falschen schreibungen befangen. in Klempins pommerschen urkunden der früheren zeit liest man p. 456 beständig mandavel, was kein Hochdeutscher berechtigt war in Manteuffel zu verderben.

Schröder wird Ihnen dieser tage die papiere Ihres bruders zurückgebracht haben.[2]) sie kommen unverzüglich in den druck, leider waren einige copien sehr fehlerhaft. 31 juli 1862

Jac. Grimm.

Berlin-Lichterfelde. Hermann Rudorff.

---

[1]) Der 1858 aus dem Amt geschiedene preußische Ministerpräsident Frhr. Otto Theodor v. Manteuffel.

[2]) Niedersächsische Weistümer, die Rudorffs Bruder, der 1857 gestorbene Dr. jur. Valdec Rudorff gesammelt hatte; vgl. Grimms Vorbericht S. V zu Bd. 4 der von ihm herausgegebenen Weistümer.

Literatur.

Festgabe für Rudolph Sohm, dargebracht zum goldenen Doktorjubiläum von Freunden, Schülern und Verehrern. München und Leipzig, Duncker & Humblot 1914. VI und 427 S. gr. 8°.

Ein Gelehrter von so starker Eigenart des Denkens nicht nur sondern auch der Methode und der Sprache wie Rudolph Sohm kann schlechterdings keine Schule im eigentlichen Sinne haben. Denn was den Hauptreiz seiner Forschung und Lehre ausmacht, die geniale Subjektivität, das ist höchstpersönlich und wirkt, auf Andere übertragen oder von ihnen angenommen, unecht und wenig glücklich. Wohl aber vermag solch ein auf einsamer Höhe für sich dastehender Großer nach allen Seiten hin durch Wort und Schrift Anregungen auszustreuen und Andere durch sein Vorbild in Begeisterung hinzureißen, damit sie nach allgemein anerkannten und geübten wissenschaftlichen Methoden in ihrer Art als Forscher tätig sind. Das hat Rudolph Sohm reichlich getan. Weit über den engern Kreis seiner näheren Bekannten und Vertrauten hinaus hat er uns allen die Freude an seiner, an unserer Wissenschaft gemehrt. Und so ist ihm denn auch zu seinem goldenen Doktorjubiläum von einer Anzahl von Freunden, ehemaligen Zuhörern und Verehrern eine Festgabe dargebracht worden, die Zeugnis davon ablegt, daß er nicht bloß mit Bewunderung gehört und gelesen worden ist und wird, sondern auch einen Kranz selbstschaffender Mitarbeiter um sich zu sammeln verstanden hat.

Von dem Dutzend Beiträgen, welche, durch ein schwungvolles und das Wesen des Gefeierten kurz, aber treffend zeichnendes Geleitwort eingeführt, der Festband enthält, fallen für die Besprechung in unserer ausschließlich der Rechtsgeschichte gewidmeten Zeitschrift zunächst außer Betracht die Aufsätze von Emil Sehling, Über das Provisorium nach dem Reichsgesetze über den Absatz von Kalisalzen vom 25. Mai 1910, von Arthur Benno Schmidt über Rechtsfragen des deutschen Denkmalschutzes und von Johannes Niedner über Recht und Kirche. Nicht zur Besprechung in dieser, der Germanistischen Abteilung eignen sich die Studien von Otto Lenel, Zur Lehre von den actiones arbitrariae, von Karl Rieker, Die Entstehung und geschichtliche Bedeutung des Kirchenbegriffs, und von Alfred Schultze, Stadtgemeinde und Kirche

im Mittelalter; letztere beiden werden für sich in unserer Kanonistischen Abteilung angezeigt. Es bleiben sechs Beiträge, von denen die eine Hälfte mit dem Recht der fränkischen, die andere mit dem der späteren Zeit sich befaßt.

Ernst Mayer unternimmt es, in einer der Entstehung der Vasallität und des Lehenswesens gewidmeten Untersuchung, die herrschende Lehre über diesen Gegenstand umzustürzen. „Brunners jetzt zur Herrschaft gekommene Auffassung, daß die Araberkriege hier entscheidend eingewirkt hätten, entbehrt ja nicht nur jedes direkten Beleges, sondern ist innerlich unwahrscheinlich." „Ebensowenig wird die divisio des Kirchenguts die entscheidende Rolle gespielt haben, die ihr Roth beigelegt hat; man weiß nicht mehr, als daß der Eingriff in das Kirchengut, der aber nicht der erste war, mit äußeren Bedrängnissen entschuldigt wird. Aber es fehlt an jedem Anhalt dafür, daß jene erzwungenen precariae, die sich häufig in abgabenfreies Dienstgut verwandelten, gerade die Masse der späteren Lehen ausgemacht hätten." Was Mayer allein beweisbar scheint, ist folgendes: Das Lehenswesen ist in einem allmählichen, durch den Staat wenig beeinflußten Zusammenwachsen von Vasallität und Benefizialwesen entstanden. Aber diese Elemente haben eine Vorgeschichte, die von der gewöhnlich angenommenen wesentlich verschieden ist. Was zunächst das persönliche Element anlangt, so führt eine genauere Untersuchung der späteren Ligietät, deren Merkmal die absolute Unterwerfung des Manns unter den Herrn, die Erstübergabe an diesen sowie Mannschaft und Treueid sind, dazu, in ihr die ursprünglich germanische Gefolgschaft zu erkennen. Der bei dem Eintritt in sie begegnende Handgang (commendatio) kommt allerdings auch sonst vor; er bedeutet eben nur die Unterwerfung unter die Munt eines Andern. Nicht so der Eid. Der ging auf ausnahmslosen Gehorsam gegen jedermann. Darum konnte nur ein Fürst ligii und nur ein solcher ein Gefolge im Rechtssinn haben, bzw. wer in einem besonderen Verhältnis zu ihm stand, im Norden Jarle und Barone, im Süden sogar die königlichen Vasallen. Zu diesen gehörten aber erst in karolingischer Zeit allgemein die Grafen und freien Herren. In merowingischer waren allein die duces alle Antrustionen. Nur ihnen kam also das Recht der Gefolghaltung zu, womit sich „zum einen Teil das Geheimnis löst, das über der Entwicklung des achten Jahrhunderts liegt", nämlich, wenn ich den Verfasser recht verstehe, so, daß mit dem Zutritt von etwa 300 Grafen und Freien und dem Erwerb des Rechtes, ligii, Gefolgsleute zu halten, durch diese die Vasallität allgemein geworden und ein Vasallen- bzw. Aftervasallenheer zustande gekommen sei. Das dingliche Element aber knüpfe teils an die erblichen Dienstgüter keltischer Kriegerverbände, gallischer Föderaten an, teils an solche der einquartierten Goten und vielleicht auch Burgunder, bei denen „die Verpflegung durch die civitas als ein benefacere seitens des Herrn oder Königs gefaßt" worden sei. „Dann aber gewinnt man für den romanischen Süden eine Bedeutung von beneficium, auf die man bisher nicht aufmerksam wurde und die doch von höchster Wichtigkeit ist. Wie schon im 6. Jahrhundert beneficium auch in der griechischen

Welt einfach der Beamtengehalt ist und die gleichbedeutenden Ausdrücke φιλοτιμία und εὐεργεσία im Byzantinischen unmittelbar auch die Verpflegung des Soldaten, das sachlich gleichbedeutende χάρις schon zu Anfang des 7. Jahrhunderts den Gehalt des Klerikers bedeutet, so ist eben auch im Westen beneficium so viel wie Gehalt, Unterhalt. Nicht irgendeine bestimmte privatrechtliche Stellung, etwa den usus fructus, bezeichnet das Wort beneficium, sondern geht lediglich auf die Verpflegung, welche durch die verschiedensten Rechtsmittel möglich ist." Vielleicht hänge damit auch die divisio des fränkischen Kirchenguts zusammen und sei nur eine nach dem Norden übertragene Form des Kriegerunterhalts aus Kirchenland. Jedenfalls empfange der Krieger vom Herrn Gaben, Roß und Waffen, in der Form der Schenkung aber wohl nur, soweit er nicht in der Gefolgschaft lebe. An solche selbständigen Leute seien auch Grundstücke gegeben worden, in Deutschland und Frankreich ohne, im Langobardenreiche mit Übertragung des Eigentums. Auch hierfür finde die Bezeichnung beneficium Verwendung. Schließlich komme auch die Vergütung für geleisteten Treueid dazu. Alle Rechte stimmten übrigens darin überein, daß die mit dem Panzerreiterdienst belasteten Grundstücke Eigentum der Pflichtigen seien. „Die ganze Bildung und Erstreckung der Panzerreiterpflicht, soweit die uns zufällig erhaltenen Rechtsquellen davon reden, beruht nicht auf irgend (!) Gefolgschaft und Lehen, sondern lediglich auf Eigentum." Ich weiß nicht, ob Andere, die im fränkischen Quellenkreise selbständig Bescheid wissen, diese neue Erklärung der Entstehung des Lehenswesens anzunehmen vermögen. Ich kann es nicht und muß namentlich bezüglich der Herleitung des Benefizialwesens selbst auf die Gefahr hin, von Mayer wieder als bloßer Nachbeter herrschender Lehren hingestellt zu werden[1]), gestehen, daß ich diese in keiner Hinsicht durch Mayers Ausführungen auch nur erschüttert, geschweige denn widerlegt oder durch bessere ersetzt finde. Im übrigen ist durch den mir zur Verfügung stehenden Raum eine Auseinandersetzung im einzelnen ausgeschlossen und erübrigt sich auch dadurch, daß die Arbeitsweise des Verfassers die bekannte, von mir in dieser Zeitschrift wiederholt[2]) gekennzeichnete geblieben ist. Wie sehr diese auch bezüglich des spanischen Materials, welches der Verfasser, offenbar zurzeit mit der Ausarbeitung einer spanischen Verfassungsgeschichte beschäftigt, mit Vorliebe ins Treffen führt, seine Arbeit ungünstig beeinflußt, ist mir anläßlich meiner letzten Äußerungen von sachkundigster Seite bestätigt worden. Immerhin macht es sich bei der vorliegenden Abhandlung angenehm bemerkbar, daß der Verfasser den Gegenstand nicht zum ersten Male behandelt. So war es auch möglich, in einigen Sätzen dem Leser wenigstens eine gewisse Vorstellung von dem Inhalt zu geben.

---

[1]) Vgl. diese Zeitschrift XXXV, 1914 S. 435.

[2]) Diese Zeitschrift XXI 1900 S. 115 ff., XXXIV 1913 S. 724 ff. und dazu, was Hans Niese XXXII 1911 S. 365 ff., XXXIV 1913 S. 475 über Mayers italienische Verfassungsgeschichte ausgeführt hat.

Es war ein vortrefflicher Gedanke Hans Fehrs, sich als militärisch interessierter Rechtshistoriker und in Wiederaufnahme von Studien, die er anläßlich seiner früheren Arbeit über den Zweikampf[1]) unternommen hatte, eingehender mit der bisher fast ganz den Historikern und Militärs überlassenen Geschichte des mittelalterlichen Heerwesens und seines Rechts zu befassen. Seine in dieser Zeitschrift[2]) begonnenen Untersuchungen über das Waffenrecht der Bauern sind unsern Lesern bekannt. Die erste Frucht aber, die seine Beschäftigung mit diesem Stoff zeitigte, liegt vor in einem Beitrag zu der hier in Rede stehenden Festschrift, worin er Landfolge und Gerichtsfolge im fränkischen Recht behandelt. Daß dieses von der Heerfolge, der Pflicht zur Teilnahme an einem Heereszug, d. h. Angriffskrieg, die Landfolge oder, wie man bisher meist sagte, die Landwehr, d. h. die Pflicht zur Teilnahme an der Landesverteidigung unterscheidet, ist altbekannt. Jedoch im Gegensatz zur herrschenden Lehre, die als landwehrpflichtig alle Einwohner ohne Ausnahme ansieht, also auch Geistliche und Unfreie, tut Fehr dar, alle Waffenfähigen, zu denen freilich auch unfreie Ministerialen und Vasallen gehörten, und nur diese seien landfolgepflichtig gewesen, nicht also die Geistlichen, sofern diese ein kanonisches Leben führten, in welchem Falle sie wie von der Heer- so auch von der Landfolgepflicht befreit waren. Aufbieten zur Landfolge kann der Graf kraft eigenen Rechts nur, wenn seine Grafschaft bedroht ist. Sonst muß er das preceptum des Königs abwarten. Denn aller Landwehrdienst ist Königsdienst, weshalb auch im Falle der Mißachtung der Königsbann verwirkt wird. Die Gerichtsfolge, d. h. die Pflicht, Diebe, Räuber und andere Missetäter zu verfolgen, will Fehr im Gegensatz zu Brunner nicht auf den Fidelitätseid zurückführen und als Volksgenossenpflicht ansehen oder aus einer allgemeinen öffentlichrechtlichen Verpflichtung ableiten. Sie wurde ausgelöst durch Beamtenbefehl oder Gerichtserhebung. Die Geistlichen unterlagen ihr unter denselben Voraussetzungen wie bei der Landfolge nicht. Das Aufgebotsrecht dazu hatte der Graf. Was den Rechtsgrund der Gerichtsfolge anlangt, so wird man sich über ihn klar, sobald man von dem engeren eigentlichen Volksverband, dem der Volksgenossen, den weiteren, alle Einwohner des fränkischen Reichs umfassenden Untertanenverband unterscheidet, der mit dem Ende des 8. Jahrhunderts zum Abschluß gelangte und die halb- und unfreien Leute mit umfaßte. Dieser war einzig Friedensverband und brachte als Untertanenpflicht eben die Friedensbewahrungspflicht der Gerichtsfolge mit sich. Früher war dem freilich anders gewesen. In ältester Zeit hatte die Gerichtsfolge auf Volksrecht geruht und nur die Volksgenossen, d. h. die Freien ergriffen. Und auf einer zweiten, seit dem Ende des 6. Jahrhunderts anhebenden Stufe war sie zwar Untertanenpflicht geworden, hatte aber ihren Grund im Königsrecht gehabt und sich auf den engeren Untertanenverband, d. h. immer noch auf die

---

[1]) Vgl. diese Zeitschrift XXIX, 1908 S. 358 ff.
[2]) XXXV 1914 S. 111 ff.

freien Leute beschränkt. Erst auf der oben betrachteten dritten Stufe war sie, ihren königsrechtlichen Charakter beibehaltend, auf den weiteren Untertanenverband und damit auch auf die Halb- und Unfreien ausgedehnt worden, wobei es in der Folgezeit blieb. Selbst der seit dem 8. Jahrhundert aufkommende Seniorat vermochte im Bereich der Gerichtsfolge wie in dem der Landfolge anders als für die Heerfolge und die Dingpflicht keine Rolle zu spielen. Ein Anhang über den Begriff der Patria im fränkischen Recht bildet den Schluß der schönen Untersuchung. In technischer Anwendung bezeichnet dies Wort entweder den Geburtsgau oder das Land, in dem das Familiengut sich befindet bzw. wo man seine Sippe hat, selten das Stammesgebiet oder das Teilreich, sehr häufig die ganze fränkische Monarchie. Und immer steht die Bezeichnung nur mit dem engern Untertanenverband, mit dem Volksverband in Beziehung. Dies in Kürze Fehrs Ergebnisse. Wenn auch die Unterscheidung der beiden Verbände nicht neu ist, vielmehr in der längst üblichen zwischen Vollgenossenverband und Volk in weiterem, auch die Schutzgenossen umfassenden Sinne bereits angebahnt war, und wenn auch von Fehrs Ausführungen manches bloße Behauptung und durch Begriffsentwicklung gewonnener Schluß ist, so halte ich doch seine Ergebnisse in der Hauptsache für stichhaltig und die schärfere Herausarbeitung der Verschiedenheit beider Verbände sowie die Berichtigung der herrschenden Lehre über die Landfolge für sehr verdienstlich. Das schließt nicht aus, daß einzelnes nicht annehmbar erscheint. Die S. 407 bezüglich des quisquis in c. 37 der notitia seu commemoratio de illa ewa quae se ad Amorem habet geäußerte Vermutung ist zu gesucht und mit dem Stil der Quellen jener Zeit nicht vereinbar. Und gleich am Anfang S. 392 ist die Auslegung der dort besprochenen Note zur adnuntiatio Karoli von 847 verunglückt. Wenn es nämlich darin heißt: Et quia in hostem aut propter terram defendendam aut propter terram adquirendam itur, de lantweri, id est de patriae defensione, non aliter nisi secundum istum modum in lege aut in capitulis imperatorum scriptum habemus .... und Fehr die Worte propter terram adquirendam übersetzt mit: um verloren gegangenes Staatsgebiet zurückzugewinnen, da die nachfolgenden Worte patriae defensio es nicht zuließen, an einen Eroberungskrieg zu denken, so übersieht er, daß der Nachsatz schon mit de lantweri beginnt und frei so zu übersetzen ist: „Man zieht gegen den Feind zur Verteidigung des Landes oder um Eroberungen zu machen. Über die Landwehr, d. h. eben den Verteidigungskrieg ist nicht anders als so, d. h. nicht besonders, nicht ausdrücklich im Volksrecht oder in den Kapitularien Bestimmung getroffen." Auch daß das nun Folgende die Landfolge betreffe, möchte ich bezweifeln. Denn das nisi vor in anterioribus capitulis usw. dürfte zu übersetzen sein: „Wohl aber steht in den älteren Kapitularien (nämlich bezüglich der Heerpflicht) geschrieben, wer den Heerbann nicht aufbringen kann, soll sich dem König verknechten, bis die Bannbuße bezahlt ist." Die Deutung des propter terram adquirendam ist also jedenfalls, und was Fehr aus dieser Stelle mit Ausnahme der Unter-

scheidung von Heerpflicht und Landfolge herausliest, wohl sicher unrichtig. Doch gefährdet diese unhaltbare Auslegung die weiteren Ausführungen nicht. S. 405 Anm. 2 wären bezüglich der Franci homines namentlich auch die Forschungen von Mayer-Homberg zu berücksichtigen gewesen.

Den dritten die fränkische Zeit betreffenden Aufsatz, die Abhandlung des jüngeren Rudolf Sohm über die Pfändung durch den Gläubiger im langobardischen und im fränkischen Recht, eine Abspaltung der Fehde, wird heute mit mir kein Leser ohne stumme Ergriffenheit und aufrichtige Mittrauer darüber zur Hand nehmen, daß außer dem gleichfalls im ersten, glänzenden Aufstiege begriffen gewesenen Historiker Walter Sohm auch dieser ältere Sohn des durch die Festschrift gefeierten Meisters inzwischen für das Vaterland sein dem Vater teures und für die Wissenschaft viel versprechendes Leben hat dahingeben müssen. Wie heute auf dies Opfer, so konnte der Vater zuvor und kann er immerdar auf die schriftstellerischen Leistungen Beider mit Fug und Recht stolz sein, erweisen sie sich doch jeder an seinem Teil dadurch auch als seines Geistes Kinder. Bei Rudolf Sohm trifft dies für die Abhandlung, über die hier zu berichten ist, fast noch mehr zu als auf das wesentlich durch seine Methode ausgezeichnete Buch über die litis contestatio in ihrer Entwicklung vom frühen Mittelalter bis zur Gegenwart[1]), mit dem er sich eben noch an der Würzburger Fakultät habilitiert hatte. Zwar ist unsere Untersuchung nur ein Stück einer umfangreicheren Arbeit, die gerade begonnen war, und von der nun wohl nichts weiter zur Veröffentlichung gelangen wird, und sie bewegt sich in den Bahnen von Hans Planitz, insofern sie nachzuweisen versucht, daß dieser, wenn er im ersten Teil seines bekannten Werkes die salische Gläubigerpfändung noch auf die Friedlosigkeit zurückführte, im dritten Teil dagegen ohne nähere Begründung, aber im Zusammenhang mit seiner inzwischen durch weitere Forschung vertieften Auffassung als Abspaltung der Fehde hinstellte, mit Letzterem durchaus im Rechte war. Jedoch dabei berührt sich der Verfasser nicht nur vielfach mit Fragen, die der Vater vor fast einem halben Jahrhundert in seiner bald berühmt gewordenen Habilitationsschrift über den Prozeß der Lex Salica behandelt hatte, sondern er unternimmt es auch, dort von diesem vertretene, aber inzwischen von den Anderen aufgegebene Ansichten neu zu begründen und wieder zu beleben. Zunächst freilich beschäftigt sich die Studie mit der langobardischen Gläubigerpfändung. Daß diese aus der Fehde herstammt, wird in Ergänzung der Nachweise von Brunner und Planitz an dem Hergange und der Wirkung der Pfändung dargetan. Während nämlich die herrschende Lehre aus Roth. c. 251 und 252 schließt, der Gläubiger habe die Gefahr für das eigenmächtig genommene Pfand zu tragen und der Schuldner ein unbegrenztes Einlösungsrecht gehabt, weist Sohm nach, daß diese Annahme nur für Ausnahmefälle der Pfän-

---

[1]) Vgl. darüber Ludwig Mitteis, diese Zeitschrift Romanistische Abteilung XXXV, 1914, S. 350.

dung kraft besonderer Bestimmung zutreffe, für den Regelfall dagegen unrichtig sei. Erst Liutprand 108—110 führte auch für den Normalfall eine Pflicht zum custodire ein und gestand dem Schuldner ein überdies zeitlich begrenztes Einlösungsrecht zu. Die alte Gläubigerpfändung dagegen, wie sie Rothari kennt, war ursprünglich ein Gewaltakt des Gläubigers, der nach dreimaliger vergeblicher Aufforderung dem Schuldner ein Vermögensstück entriß, ohne für dessen Erhaltung zu haften, und ohne daß dem Schuldner ein Einlösungsrecht zustand; im Gegenteil läßt der Gläubiger an dem Pfand und damit an dem Schuldner seine Wut aus. Ein barbarisches Recht, das deutlich die Herkunft aus der Fehde verrät! Das salische Recht sieht ein umständlicheres Verfahren vor und zwar ein doppeltes, nämlich ein solches um die Buße, welche der Schuldner, indem er der in feierlicher testatio an ihn gerichteten Aufforderung nicht nachkam, verwirkt hatte, und ein weiteres für die Schuld aus der fides facta. Diese wird durch das nexti-chantigio-Verfahren eingetrieben, das ausschließlich zwischen dem Gläubiger und dem Thunginus sich abspielt, kein Urteil und keinen Beweis kennt, die Anwesenheit des Beklagten nicht als notwendig voraussetzt und dem ordentlichen Verfahren gegenüber vollkommen selbständig ist, also nicht wie Brunner, Planitz und auch Sohm d. Ä. meinten, durch Bestreiten in dieses übergeführt werden konnte. Darum könne man auch nicht mit Planitz die vergebliche testatio als Provozierung eines Friedensbruches deuten, der dann das nexti-chantigio-Verfahren ermögliche und im letzten Ende zur Friedloslegung führe. Da vielmehr das nexti-chantigio des Thungin als einzige Voraussetzung den Antrag des Gläubigers hat, so kann es nur als Pfändungserlaubnis verstanden werden. Das Wesen der salischen Gläubigerpfändung aber ergibt sich aus dem Verfahren, das dem Spruche des Thungin folgt. Erst es, erst die nunmehrige feierliche testatio vor Gericht erstreckt die Pfändungsbefugnis des Gläubigers auf alle zurzeit im Vermögen des Schuldners befindlichen Gegenstände, bewirkt also eine Arrestverstrickung. Nun kann der Gläubiger ohne Mitwirkung eines Beamten, nur von Zeugen begleitet, das Haus seines gasacio an drei durch je eine Woche getrennten Tagen belagern und schließlich zur eigenmächtigen Pfändung vorschreiten, offenbar eine versteinerte, vom Recht geregelte und auf unblutige Handlungen beschränkte Fehde. Es scheint mir, daß diese Ausführungen, insbesondere der Nachweis, daß das nexti-chantigio lediglich richterliche Genehmigung bedeutet und keinen Einfluß auf das Wesen der Pfändung ausübt, als durchaus zutreffend anerkannt werden müssen. Inwieweit das auch von dem in dem Exkurs von S. 331 Anm. 7 unternommenen Versuch gilt, gegen Thiele und die herrschende Ansicht die Erklärung der Malbergschen Glosse durch Sohm d. Ä. als Spruchformeln (legis actiones) aufrechtzuerhalten, wird sich erst entscheiden lassen, wenn die Vorarbeiten zu der neuen Ausgabe der lex Salica in den Monumenta Germaniae und diese selbst vollständig vorliegen werden.

Aus dem Vollen schöpft wie immer bei seinen so bedeutsamen und ertragreichen vollstreckungsrechtlichen Studien Hans Planitz in

seinem Beitrag, betitelt: Zur sächsischen Vollstreckungsgeschichte. Er behandelt die Overhöre des Goslarischen Rechts. Sie war ein Institut des Ungehorsamsverfahrens; Overhöre bedeutet ursprünglich das Überhören, den Ungehorsam, in Goslar die Folge des prozessualischen Ungehorsams. Dabei handelt es sich vor allem um Ladungsungehorsam. aber auch um Dingflucht. Sie muß verhängt werden. Das geschieht in zwei formellen Handlungen. Die eine ist das Bekreuzigen des Hauses, in dem der Beklagte zu wohnen pflegt, die andere das Kündigen in Overhöre. Ihre Wirkung erstreckt sich zunächst auf die Person, sie berechtigt zur Festnahme des Overhörigen, aber ohne Verletzung seiner Person und so, daß er im eigenen Hause Jahr und Tag Friede hat, ja ungehindert auf die Straße gehen kann, wenn er sich nur vorher den Beteiligten gegenüber auf seine Eigenschaft als Grundeigentümer berufen hat; wohnt er dagegen nur zur Miete, so hat er in dem Hause nur Frieden, solange ihn der Hausherr darin duldet, und er darf sich nicht auf der Straße betreten lassen. Nach der Festnahme mag der Kläger ihn in seinem Hause in Schuldhaft halten. Diese ist nicht Schuldknechtschaft, sondern privat und sehr milde. Die Wirkung der Overhöre auf das bekreuzigte Haus geht dahin, daß der Vogt, nachdem der Overhörige Jahr und Tag darin geblieben ist, endgültig Besitz davon ergreift. In diesem Falle und nur in ihm befindet sich die Verstrickung der Person in einem subsidiären Abhängigkeitsverhältnisse zu der des Gutes. Verläßt er vorher das Haus, so kann der Vogt es sich nicht aneignen. Gegen den außerhalb des Hauses Festgenommenen bleibt nur mehr die Schuldhaft übrig, eine Vollstreckung in das Gut ist ausgeschlossen. In der Kreuzigung des Hauses und in dessen Verfall nach Jahr und Tag zeigt sich die Overhöre als Spielart der Fronung. Doch geschieht die provisorische Beschlagnahme nicht mehr zugunsten des Fiskus, sondern des Richters, der auch das Eigentum an dem Hause erwirbt. Ihre Straffunktion hat also die Fronung verloren, sie ist wesentlich Sicherungs- und Befriedigungsmittel. Die Overhöre ist aber auch eine Abspaltung der Friedlosigkeit der Person, ihre Kündigung eine Erklärung jener, die in der Form geringere Anforderungen stellt, da sie geringere Wirkungen zeigt, nämlich fast ausschließlich das Festnahmerecht. Sie gehört eben dem Schuldprozeß an, die stärker wirkende Verfestung dagegen ausschließlich dem Strafprozeß. Im Goslarer Recht hat sich die Fronung mit einer Abspaltung der Friedlosigkeit der Person zu einem neuen Rechtsinstitut verquickt. Unter geschickter Benutzung der Ergebnisse, welche die Forschungen von Neuburg, Bode, Rietschel und namentlich von Frölich[1]), Feine, Schiller und A. über Goslars Verfassungsgeschichte gezeitigt haben, tut Planitz dar, daß bis zu der Einigung, die im Jahre 1290 zwischen dem Rat und den städtischen Gilden und Innungen einerseits und den Berg- und Hütten-

[1]) Vgl. jetzt auch dessen soeben erschienene neueste, die Goslarer Verfassungsgeschichte wieder einen erheblichen Schritt vorwärts bringende Studie: Zur Ratsverfassung von Goslar im Mittelalter, Hansische Geschichtsblätter 1915 I S. 1 ff.

leuten andererseits geschlossen wurde, die nachmals in der Overhöre vereinigten beiden Elemente getrennt waren. Bis dahin muß die Fronung in Goslar noch reine Beschlagnahme des Hauses gewesen sein, die zwar dem Schuldner das Aus- und Eingehen im Hause entzog, aber im übrigen seine Person in keiner Weise verstrickte. Jetzt dagegen wurde auf den ungehorsam ausbleibenden (nichtsächsischen, insbesondere fränkischen) Bergmann, wenn er festgenommen wurde, die sächsische Bußsumme von 60 Schillingen zur Anwendung gebracht; rechtliche Nachteile für die Person soll die Beschlagnahme des Hauses, auch wenn sie einen grundbesitzenden Mitbewohner betrifft, nicht nach sich ziehen. Andererseits sollte der Hausfriedensschutz auch dem grundbesitzlosen Mieter zugute kommen. Daß diese Erklärung das Richtige trifft, lehrt auch das zweite Goslarer Zwangsmittel, die für die Vollstreckung nur weniger Schulden in Betracht kommende, weit jüngere Pfändung. Sie entspricht in ihrer Gestaltung völlig der mittelalterlichen Pfändung, die sich auf der Grundlage der außergerichtlichen Pfändung entwickelt hat. Die Grundbesitzer brachten sie in Goslar nachträglich zur Einführung, weil die lange Frist der Overhöre als lästige Bevorzugung des säumigen Schuldners erschien. Der Verallgemeinerung dieses Vorrechts, wie sie die oben geschilderte Ausdehnung auch auf die Grundbesitzlosen bedeutete, suchten die Gläubiger die gefährliche Spitze abzubrechen, indem sie für Schulden, die schleuniger Exekution bedurften, die Pfändung zur Einführung brachten. Die Arbeit von Planitz, deren, wie mir scheint, durchschlagende Beweisführung natürlich hier nicht näher verfolgt werden kann, erhebt sich weit über die Bedeutung einer Gelegenheitsschrift hinaus, reiht sich den bisherigen vortrefflichen Untersuchungen ihres Verfassers würdig an und kann namentlich auch als ein Muster geschickter Heranziehung und Verwertung der Verfassungsgeschichte bei geschichtlicher Aufhellung anderer Rechtseinrichtungen bezeichnet werden. Nur wer über die vier Wände seines besonderen Forschungsgebietes hinaus die rechtsgeschichtlichen Zusammenhänge nach allen Seiten hin übersieht, vermag so zu arbeiten.

Kurz kann ich mich fassen über die kleine, Principium doctoris überschriebene Studie von Eugen Rosenstock. Johannes Andreae, kraft Privilegs Bologneser Bürger und Doktor, nennt das Doktorexamen: accipere insignia doctoratus, die Franzosen dagegen principium doctoratus. Die Vorgeschichte der Promotion bis auf diesen Glossator ergibt, daß das wichtigste daran die Eröffnung der eigenen öffentlichen Lehrtätigkeit war. Daher die Bezeichnung principium. Dazu kommt ein Eid, pflichtmäßig Rechtsgutachten zu erstatten, gewissenhaft Auskunft über die Examinanden zu erteilen, den Beschlüssen des Lehrkörpers sich unterzuordnen usw. Im Anschluß daran teilt nun Rosenstock ein solches principium mit, eine Doktorrede, verfaßt vor der Wende des 13. und 14. Jahrhunderts und in einem codex miscell. Ms. lat. 4489 der Pariser Nationalbibliothek erhalten, die übrigens, wie der Herausgeber selbst sagt, nicht hält, was sie verspricht, und auf die an dieser Stelle im einzelnen einzutreten sich erübrigt.

Ein wichtiges Kapitel der Geschichte des deutschen Privatrechts wird in willkommener Weise aufgehellt und gefördert durch Herbert Meyer, Die Anfänge des Familienfideikommisses in Deutschland. Daß die Annahme Hofmanns, das gesamte deutsche Fideikommißrecht sei eine fremde Erfindung, ein welscher Importartikel, nicht zutreffe, hatte z. B. für Westfalen Kunsemüller, für Hannover Koch gezeigt. Daß weiter Knipschild nicht der Schöpfer des modernen Familienfideikommisses war, es vielmehr schon vor ihm in Deutschland wahre Fideikommisse gab, und ihm nur das Verdienst zukommt, die bereits vor ihm bei den von ihm benutzten romanischen Schriftstellern vorhandene Konstruktion des Familienfideikommisses als einer dauernden Stammgutsstiftung zur Erhaltung des splendor familiae dem genannten Recht vermittelt und in Deutschland eingebürgert zu haben, war von Hofmann selbst dargetan worden. Darüber hinaus weist nun Meyer, zum Teil aus den Beständen des Breslauer Staatsarchivs, für das 16. Jahrhundert 25 sich selbst als Fideikommiß bezeichnende und außerdem 22 Stücke nach, die sich nicht ausdrücklich als Fideikommißbriefe geben, aber der Sache nach solche sind. Besonders interessant ist der Vergleich zwischen dem Testament Wolfs von Rechberg vom 9. November 1501, einer vom römischen Recht beeinflußten Fideikommißeinrichtung, und der darin inserierten letztwilligen Verfügung seines Vaters, Ulrichs des Ältern von Rechberg, vom 1. September 1494, einer von allem und jedem römischrechtlichen Einfluß noch unberührten Stammgutstiftung. Derartige Fälle lehren, daß dasselbe Geschäft in rein deutschrechtlicher Gestalt und in deutsch-römischer Mischform möglich war, und daß letztere als Folge der Rezeption des römischen Rechts zu Beginn des 16. Jahrhunderts aufkam. Ein Verzeichnis von Fideikommissen aus der Zeit nach 1575 erhöht die Zahl der Fälle, die vor Knipschild liegen, auf 100.

Damit ist der die deutsche Rechtsgeschichte betreffende Inhalt der Sohm-Festschrift erschöpft. Aus dem Gesagten dürfte sich ergeben, daß und wie sie nicht bloß den Jubilar dauernd ehrt, sondern auch unsere Wissenschaft in erfreulicher Weise fördert.

Ulrich Stutz.

Deutsches Rechtswörterbuch (Wörterbuch der älteren deutschen Rechtssprache), herausgegeben von der Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften. Quellenheft VIII und 87 S. Bd. I Heft 1 â — ablegen 160 Sp. Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger 1912, 1914. 4°.

Die erste Lieferung des von langer Hand vorbereiteten Deutschen Rechtswörterbuches ist erschienen! Jm Jahre 1893 hat Heinrich Brunner in einer in dieser Zeitschrift XIV, S. 165 abgedruckten Besprechung die erste Anregung dazu gegeben. Nachdem durch die

Hermann und Elise geb. Heckmann Wentzel-Stiftung die erforderlichen Mittel dafür bereitgestellt worden waren und die Berliner Akademie eine Kommission für das Unternehmen eingesetzt hatte, konnte Brunner auf Grund der von dieser gepflogenen Beratungen am 10. Januar 1897 der herausgebenden Akademie den Plan vorlegen, der mit einigen Abänderungen bei den Vorarbeiten und bei der Bearbeitung maßgebend geblieben ist. Zugleich übernahm Richard Schröder die wissenschaftliche Leitung. Am 24. Juni 1897 kam der Herausgabevertrag zwischen der gedachten Stiftung und der Rechtswörterbuchkommission zustande; diese Zeitschrift, XVIII, S. 211ff. Über den Fortgang des Unternehmens wurden unsere Leser seither alljährlich durch den von uns aus den Sitzungsberichten der Akademie abgedruckten Kommissionsbericht auf dem Laufenden gehalten. Wohl die meisten von ihnen haben beim Sammeln des Materials, manche auch bei der Abfassung einzelner Artikel mitgewirkt. Proben wurden ausgegeben, und 1912 erschien das Quellenheft, das die im Wörterbuche verwendeten Abkürzungen für Quellen- und Literaturangaben enthält und einen interessanten Einblick in und Überblick über die berücksichtigten Quellenbestände gewährt, übrigens natürlich (zunächst auf den Umschlägen der einzelnen Lieferungen) immer weiter fortgeführt wird.

Es ist heute nicht die Zeit dafür und angesichts dessen, was bisher vorliegt, auch noch gar nicht möglich, ein Urteil über die Arbeit abzugeben. Bei einem Unternehmen, das sich eine so gewaltige Aufgabe stellt und nur durch hingebendes Zusammenwirken Vieler möglich geworden ist, wird man überhaupt gut tun, sich einige Zurückhaltung aufzuerlegen. Jeder, der einen größeren oder kleineren Quellenkreis beherrscht und in gewissen Materien besonders zu Hause ist, wird gewiß alsbald auf Lücken in den zugrunde liegenden Belegen oder auf Einseitigkeit und Unvollständigkeit in der Bearbeitung stoßen. Sammler und Bearbeiter arbeiten eben auch unter der umsichtigsten und straffsten Leitung ungleich. Wieder Anderen wird das Wörterbuch viel zu groß angelegt sein und manches bringen, was sie entbehren zu können glauben. Ich meine aber, bei einem solchen Nachschlagewerk sei, wenn nur die Durchführung gesichert und durch tatkräftige Leitung gewährleistet wird, ein Zuviel besser als ein Zuwenig und habe man sich, angesichts des Nichts, dem wir bisher gegenüberstanden, vor allem dankbar des Gebotenen zu freuen. Schon im vorliegenden Hefte finden sich, trotzdem begreiflicherweise eigentliche Hauptfachausdrücke darin noch nicht begegnen, eine Reihe von bemerkenswerten Artikeln; so etwa von v. Künßberg abdienen, Aberacht, abfertigen und Abfertigung, abgewinnen, abheischen, abhören, von Perels abbitten, abkerben, Abkunft, von Eschenhagen abdingen, abfahren, von Wahl Abgeordnete, von Frensdorff abdanken und Abdankung, wozu ich bemerke, daß in Zürich noch heute die kirchliche Trauerfeier Abdankung heißt und zwar bis auf die neueste Zeit bewußterweise darum, weil der Geistliche sie eröffnet, indem er im Namen der Hinterbliebenen den Anwesenden dafür, daß sie dem Toten die letzte Ehre miterweisen, den

Dank ausspricht, von Frommhold abfinden, Abfindung, abfordern, Abforderung, von Pappenheim abkaufen, von Peterka Abgang, abgehen. Einen so ausgesprochen juristischen Artikel wie Abendgabe (Behre) hätte man gerne etwas voller gehalten sehen. Doch wie gesagt, wir möchten mit dem Urteil zurückhalten, bis mehrere Lieferungen einen Vergleich ermöglichen und eine bessere Grundlage dafür abgeben. Heute sei bloß der Freude darüber Ausdruck gegeben, daß es Heinrich Brunner noch vergönnt war, den Anfang der Ausführung zu sehen, und daß mitten im Weltkrieg diese große Friedensarbeit begonnen hat, von der wir hoffen und erwarten, daß sie als ein Sieg deutschen Geistes und deutscher Rechtswissenschaft von den späteren Geschlechtern werde erachtet werden. Ulrich Stutz.

Urkunden und Siegel in Nachbildungen für den akademischen Gebrauch herausgegeben von G. Seeliger. Leipzig und Berlin, B. G. Teubner 1914. Bisher drei Mappen mit Tafeln in Folio und je einem Textheft in Oktav: II. Papsturkunden bearbeitet von A. Brackmann; III. Privaturkunden bearbeitet von Oswald Redlich und Lothar Groß; IV. Siegel bearbeitet von F. Philippi. 16, 15, 11 Tafeln und 32, 32, 34 S.

Die vorliegende Sammlung stellt ein neues, willkommenes Hilfsmittel für den Unterricht in den geschichtlichen Hilfswissenschaften dar, insbesondere in der Urkundenlehre. Zwar fehlte es auch bisher neben den meist kostspieligeren Tafelwerken beschränkteren Inhalts (wie den „Kaiserurkunden in Abbildungen", Pirenne's „Album belge de diplomatique") nicht an allgemeineren Lehrmitteln für diesen Zweck; Steffens hat in seine „Lateinische Paläographie" auch Urkunden in beträchtlichem Umfang aufgenommen, und vor allem hat Tangl, als er zu Arndts „Schrifttafeln" ein drittes, ausschließlich der Urkundenschrift gewidmetes Heft hinzufügte, bei der Auswahl neben der Entwicklung der Schrift auch die Bedürfnisse der Urkundenlehre mit großem Geschick berücksichtigt. Dennoch ist das neue Tafelwerk eine wertvolle Bereicherung unserer Unterrichtsmittel, und nicht allein für die Siegelkunde, für die es bisher an einer ähnlichen Sammlung fehlte, und bei der auch jetzt nur die Tafeln sich vergleichen lassen, die Wilhelm Ewald seiner im selben Jahre 1914 erschienenen „Siegelkunde" beigegeben hat; auch im übrigen wird die Einführung in die Urkundenlehre durch ein vortreffliches Anschauungsmaterial bereichert, das geschickt ausgewählt und durch den verhältnismäßig geringen Preis für eine Verwendung in größerem Umfang geeignet ist. Die Wiedergabe durch den Lichtdruck ist ausgezeichnet; so erscheinen die Siegel selten plastisch. Ein erster noch ausstehender Teil, den Seeliger den Deutschen Königsurkunden widmen wird, soll die Sammlung zum Abschluß bringen, die vor allem dem akademischen Unterricht Deutschlands dienen will; daß darin den

Papsturkunden eine eigene Abteilung eingeräumt ist, bedarf keiner näheren Begründung. Selbstverständlich konnten bei der durch den geringen Preis bedingten kleinen Zahl der Tafeln nicht alle Urkunden- und Siegelarten berücksichtigt werden; aber die Bearbeiter haben alle Hauptarten so weit herangezogen, wie man es billigerweise erwarten kann. Die Auswahl ist so getroffen, daß auch der wesentliche Hergang der Beurkundung sich erkennen läßt, wie denn z. B. auch Konzepte, Kanzleivermerke und Registerbücher zur Darstellung kommen; in einer Zeitschrift für Rechtsgeschichte mag besonders erwähnt werden, daß die Register Johanns VIII., Gregors VII. und das Registrum super negotio Romani imperii Innocenz' III. vertreten sind. Bei den nicht-königlichen Urkunden, den sogenannten Privaturkunden, ist wie begreiflich auch die italienische Notariatsurkunde ein wenig berücksichtigt; daß Redlich und Groß ihre in nicht geringer Zahl bisher ungedruckten Beispiele zum großen Teil Süddeutschland und namentlich Südostdeutschland entnehmen, wird man um so weniger beanstanden, als Tangl mit dem gleichen Ziele, kein „zusammenhangloses Allerlei" zu bieten, für das spätere Mittelalter Erzeugnisse einer nordostdeutschen Kanzlei, der Brandenburgischen, bevorzugt hatte, so daß beide Hefte sich recht gut ergänzen. Die Erläuterungen der Tafeln scheinen mir zweckentsprechend, enthalten auch eigene kritische Bemerkungen der Herausgeber, auf die hier nicht näher eingegangen werden kann. Bei Redlich-Groß IIb (S. 6) ist die Vermutung unwahrscheinlich, daß die Jahresangabe XVI einer Urkunde von St. Gallen (Wartmann I, Nr. 334) aus XIV verschrieben sei, da man im 9. Jahrhundert die Zahl IIII durch Addition, nicht durch Subtraktion zu bezeichnen pflegte; ob man auch den Pfingstsonntag, auf den der 9. Juni in dem von den Bearbeitern angenommenen Jahre 827 fiel, einfach als 'dies dominicus' bezeichnet haben würde? Der Widerspruch in den Zeitangaben läßt sich vielleicht besser durch die Annahme beseitigen, daß 'Iun.' aus 'Iul.' verschrieben und das Datum auf den 11. Juli 829 zu beziehen ist. Bei Brackmann, der in seinen Erläuterungen am meisten andere Literatur zum Vergleiche anführt, vermisse ich einen Hinweis auf die schönen Tafeln von Lichatchev (im Sbornik der Petersburger Akademie 81, 1906), die auch dem des Russischen Unkundigen durch den Aufsatz von R. Salomon (im Neuen Archiv 32, 1907, S. 459—475) zugänglich geworden sind.

Bonn. Wilhelm Levison.

Eduardo de Hinojosa, El elemento germánico en el derecho español (Junta para ampliación de estudios e investigaciones científicas, centro de estudios historicos) Madrid 1915. 106 S. 8°.

Die Leser der Zeitschrift werden es gern vernehmen, daß die ausgezeichnete Studie des um die spanische und germanische Rechtsgeschichte

hochverdienten Herrn Verfassers, die er zuerst in französischer Sprache auf dem internationalen Historikerkongreß zu Berlin 1908 vorgetragen und sodann in einer deutschen von R. Köstler besorgten Übersetzung unter dem Titel „Das germanische Element im spanischen Rechte" in dieser Zeitschrift 31, 1910, 282—359 veröffentlicht hatte, nunmehr mit Genehmigung der Redaktion und des Verlags der Zeitschrift seinen Landsleuten in ihrer eigenen Sprache zugänglich gemacht worden ist. Die spanische Übersetzung gibt genau den deutschen Text wieder. An Abweichungen habe ich nur folgende bemerkt: S. 14 wird für den dort angezogenen Aufsatz des Verfassers eine neuere kastellanische Übersetzung angeführt, S. 27 das deutsche „manchmal" in ein spanisches „con frecuencia" verstärkt, S. 44 das Fuero von Palenzuela, und S. 74 und 84 das von Zamora nach neuen Ausgaben zitiert. Möchte die spanische Ausgabe im eigenen Lande des Verfassers befruchtend auf die der heimischen Rechtsgeschichte gewidmeten Bestrebungen einwirken!

Gießen. R. Hübner.

Dr. Ludwig Klüpfel, Verwaltungsgeschichte des Königreichs Aragon zu Ende des 13. Jahrhunderts, aus dem Nachlasse herausgegeben von Dr. H. E. Rohde. Stuttgart, W. Kohlhammer 1915. XXI und 220 S. 8°.

Vornehmlich auf Grund der Register des Kronarchivs von Barcelona, die er für seinen Zweck mit erstaunlichem Fleiße nach allen Seiten hin durchforscht und fruchtbar gemacht hat, aber auch auf Grund manch anderer ungedruckten und gedruckten Quellen gibt Klüpfel in diesem Buche eine nach Form und Inhalt, man darf wohl sagen, vollendete, jedenfalls vollreife, abgerundete und überaus anschauliche Darstellung der aragonesischen Verwaltung in der wichtigen Periode des ausgehenden 13. Jahrhunderts, insbesondere aus der Regierungszeit Alfonsos III. (1285—91). Allerdings durchaus nicht in der Art, wie sie ein Rechtshistoriker geschaffen hätte. Darüber, wie die von ihm geschilderten Einrichtungen an Älteres anknüpfen, verweigert er mit Absicht die Antwort, weil es für ihn keine rechtsgeschichtliche Betrachtung und Ermittelung, sondern nur Tatsachenfeststellung gibt, diese aber ohne vorherige Durchforschung des archivalischen Materials lediglich auf Grund des bisher Veröffentlichten für einen ernsthaften Forscher nicht möglich ist. Jedoch auch für den Zeitraum, den er sich abgegrenzt und für den er den Quellenbestand in einer gewissen Vollständigkeit ausgeschöpft hat, liefert Klüpfel ganz andere Arbeit, als es ein Jurist getan haben würde. Die Beziehungen zur politischen Geschichte wahrt er; daß er sie zum Teil voraussetzt, zum Teil nur andeutet, verdient Lob, denn nur so ließ sich die Ökonomie der Darstellung in der glücklichen Weise, wie es geschehen, wahren und der Stoff, worauf der Verfasser mit Recht offensichtlich Wert legte, künst-

lerisch gestalten. Was ihm aber nicht vergönnt war, das ist, uns das aragonesische Verfassungsrecht der Zeit Alfonsos III. als lebendigen Mechanismus, in voller Bewegung, im Ineinandergreifen seiner einzelnen Einrichtungen und in praktischer Wirksamkeit zu veranschaulichen. Man stelle sich nur etwa Andreas Heusler mit seiner intuitiven Erfassung des Rechtslebens der Vergangenheit und seiner derartige Stoffe bis zum Weißglühen bringenden juristischen Einbildungskraft vor, und man wird verstehen, was ich meine. Im Gegensatz zu dem Fresko, das ein solcher Geist uns von einem Stück Verfassung der Vergangenheit gegeben hätte, mutet Klüpfels Darstellung den Leser an wie ein Mosaik aus unzähligen Registersteinchen, streng in der Zeichnung und farbenprächtig, aber etwas hart und unbeweglich. Man mißverstehe mich nicht. Ich will Klüpfels Arbeit damit nur vom Standpunkte des Rechtshistorikers aus charakterisieren, beileibe nicht herabsetzen. Vielleicht ließ sich der Gegenstand angesichts der Lage der Quellen — ich vermag das nicht zu beurteilen — überhaupt nicht oder vorläufig nicht anders behandeln. Außerdem ist es das gute Recht jedes Bearbeiters, nach seiner Art zu arbeiten, wenn nur die Grundsätze wissenschaftlicher Methode gewahrt werden, und hat auch diese Betrachtungs- und Darstellungsweise ihre unleugbaren Vorzüge und Verdienste, nicht zuletzt darum, weil man dabei sicher ist, in allem und jedem auf völlig festem Boden zu stehen. Und auf alle Fälle ist die Aufspürung und Bewältigung dieses ungeheuren Stoffs bei einem zweimaligen Aufenthalte in Spanien von zusammen 10 Monaten eine Leistung, die Bewunderung erregt.

In Bezug auf den Inhalt muß ich mir mit Rücksicht auf den Charakter der Arbeit, und weil das Buch nicht nur gelesen werden kann, sondern auch in besonderem Maße gelesen zu werden verdient, größte Beschränkung auferlegen. Nachdem der Verfasser zunächst die sozialen Schichten, aus denen sich das keineswegs nur dem Adel entstammende aragonesische Beamtentum rekrutierte, vorgeführte hat, widmet er ein ausführliches Kapitel der Hof- und Zentralverwaltung und ein ebensolches den Landes- (Provinzial- und Lokal-)Beamten; eine Vorarbeit zu ersterem ist bekanntlich unter der Überschrift „Die Beamten der aragonischen Hof- und Zentralfinanzverwaltung am Ausgange des 13. Jahrhunderts“ bereits 1913 in der Vierteljahrsschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte XI, S. 1ff. erschienen. Das Bild ist in mancher Beziehung reicher und der Zustand ist in dem einen oder anderen Punkte vorgeschrittener als in den deutschen Gebieten jener Zeit. Doch besteht in der Hauptsache große Ähnlichkeit. Und allüberall springen dem Rechtshistoriker die westgotischen und fränkischen Grundmauern, die erst unbedeutend erweitert und notdürftig in etwas modernerem Stile verputzt sind, um so aufdringlicher in die Augen, als, wie gesagt, der Verfasser den Zusammenhang nach rückwärts und die rechtsgeschichtliche Herleitung bewußt außer acht läßt. Auch das weiterhin geschilderte Gerichtswesen mutet in der Hauptsache noch altertümlich und daher den Germanisten vertraut an, während im Finanz- und Heer-

wesen, so sehr auch im erstern noch Altes fortlebt, schon mehr eine neue Zeit sich geltend macht. Ein Schlußabschnitt über die Harmonie der politischen Kräfte bringt gewisse zusammenfassende Betrachtungen über das Zusammenwirken der verschiedenen politischen Faktoren, der Krone, der Stände, insbesondere auch der Städte und des Klerus.

Der noch nicht 25jährige Verfasser ist am Schlusse seines zweiten spanischen Aufenthaltes einem Unglücksfalle zum Opfer gefallen. Das im wesentlichen vollendete Manuskript hat sein Freund Rohde in so hingebender und geschickter Weise druckfertig gemacht, daß, erführe man nicht durch den Herausgeber davon, niemand in dem Buche ein nachgelassenes Werk vermuten würde. Inzwischen ist Rohde auf dem Felde der Ehre gefallen. So hat Heinrich Finke, dessen Schüler Klüpfel war, und durch den er auch auf die aragonesische Geschichte gebracht worden ist, dem Buche schließlich das Geleit an die Öffentlichkeit gegeben durch einen wehmütigen und doch stolzen Hinweis auf den Herausgeber und ein warm empfundenes und fein ziseliertes Gedenkwort für den Verfasser. Das schönste Denkmal freilich hat sich dieser selbst durch sein Werk gesetzt, das sich nicht unwürdig jenem glücklicherweise in neuester Zeit sich wieder mehrenden Kranze von Büchern anreiht, in denen deutsche Gelehrte anspruchslos, ohne Nebenabsichten, allein um der Wissenschaft zu dienen und ihren Forschungsdrang zu stillen, ausländische, namentlich west- und südeuropäische Gemeinwesen und ihre Einrichtungen grundlegend historisch bearbeiten.

Ulrich Stutz.

Dr. iur. et. phil. Max Springer, Die Coccejische Justizreform. München und Leipzig, Verlag von Duncker und Humblot 1914, XII und 387 S. 8°.

Es ist dankbar zu begrüßen, wenn die großen Aufgaben, die die neuere deutsche Rechtsgeschichte der Forschung stellt, über der Beschäftigung mit den älteren Zeiten nicht allzu sehr vergessen werden. Daß dabei nicht die absterbenden Einrichtungen des alten Reiches, sondern die zukunftsreiche Entwicklung in den Territorien das überwiegende Interesse erwecken müssen, liegt auf der Hand. Zahlreiche umfängliche Quellenveröffentlichungen harren hier der Verarbeitung, keine wichtiger und für die wissenschaftliche Erklärung der Gegenwart aus der Vergangenheit dankbarer als die von der Königlichen Akademie der Wissenschaften in Berlin herausgegebenen Acta Borussica in ihrer der Behördenorganisation und der allgemeinen Staatsverwaltung Preußens im 18. Jahrhundert gewidmeten Abteilung, deren bis jetzt vorliegende dreizehn Bände bis zum Ausbruch des siebenjährigen Krieges reichen. Einen breiten Raum nehmen in ihnen die auf das Justizwesen bezüglichen Akten ein, dessen Reform die beiden großen Könige als eine der dringendsten Aufgaben der inneren Politik erkannten. Zumal in dem Jahrzehnt nach dem Dresdner Frieden steht sie im Mittelpunkt der staatlichen Tätigkeit und führt unter der

Leitung des Großkanzlers Samuel von Cocceji zu bedeutenden organisatorischen Veränderungen in der Verfassung der Gerichte, der Bildung und Zusammensetzung des Richterstandes, dem Prozeßverfahren, der Abgrenzung von Justiz und Verwaltung. Diese Coccejische Justizreform versucht das vorliegende Buch auf Grund des in den Acta Borussica dargebotenen Materials zu schildern. Und zwar in der Weise, daß nach einer kurzen Einleitung (S. 1—2) in einem ersten Teil (S. 5—319) „der Gang der Reform", im zweiten (S. 323—387) die „Ergebnisse der Reform" vorgeführt werden. Der zweite Teil, der also hinter dem ersten an Umfang sehr beträchtlich zurücktritt, ist, wie der Verfasser bemerkt, als Berliner Doktor-Dissertation erschienen; ob als juristische oder als historische wird nicht gesagt. In den ersten Kapiteln (1—7) des ersten Teils gibt der Verfasser zunächst eine Übersicht über „Recht und Gericht in Preußen um 1713" (1) sowie eine Charakteristik Coccejis (2); darauf verfolgt er die zum größten Teil gescheiterten Reformbestrebungen unter Friedrich Wilhelm I. (3. 4); nach einem allgemeinen Friedrich dem Großen gewidmeten Abschnitt (5) bespricht er sodann die ersten Jahre dieses Herrschers (6) und die Ereignisse und Kämpfe, unter denen es Cocceji schließlich gelang, seinen großen Reformplan durchzusetzen (7). Die Durchführung der Reform in den einzelnen Landesteilen bildet den Gegenstand der folgenden Kapitel (8—14), an die sich endlich noch eine kurze Übersicht über die letzten Jahre Coccejis sowie die Reformbestrebungen nach seinem Tode bis 1780 anschließt (15. 16). Der zweite Teil würdigt in seinem längsten ersten Abschnitt die Ergebnisse der Reform für die Gerichtsverfassung; hier werden erörtert „das Verhältnis des Königs zur Justiz", „das Verhältnis der preußischen Justiz zum Reiche und zu den Kirchen", „die Auseinandersetzung zwischen den Gerichten und den übrigen Behörden", „Bildung der Gerichte und Instanzenzug", „der neue Richterstand", „die Anwaltschaft". Die Schlußabschnitte beziehen sich auf die Reform des Verfahrens („Zivilprozessuale Reformen", „Strafprozeß") und des materiellen Rechts („Bürgerliches Recht", „Strafrecht").

Der Verfasser hat also, wie aus den Kapitelüberschriften erhellt, den gewählten Gegenstand in dem denkbar weitesten Umfang zu behandeln versucht. Dieser weite Rahmen, der ja für Anfängerarbeiten verhängnisvoll ist, hat sich auch hier nicht als Vorteil, sondern als Nachteil erwiesen; er hat eine wirkliche Förderung der Wissenschaft verhindert und damit auch den Verfasser um den Lohn seiner Mühe gebracht.

Inhaltlich leidet die Arbeit an dem Mangel einer gleichmäßigen Durchführung. Am stärksten macht er sich in dem zusammenfassenden zweiten Teil geltend. Zumal dessen letzte, die Reformen des Prozesses und des materiellen Rechts betreffenden, im ganzen nur neuneinhalb und achteinhalb Seiten umfassenden Abschnitte sind in einer Weise dürftig, daß man den Eindruck gewinnt, den Verfasser habe am Schluß die nötige Lust und Ausdauer verlassen. Die Ausführungen des Verfassers bedeuten hier sogar einen Rückschritt gegen die frühere Literatur; auch die fleißige Göttinger Dissertation von Neufeld über „Die Friedericiani-

sche Justizreform bis zum Jahre 1780", die der Verfasser selbst früher (Forschungen zur brandenburgischen und preußischen Geschichte 24, 1911, 610—615) ziemlich abweisend besprochen hat, in seinem Buch aber nur einmal mißbilligend erwähnt (S. 359 Anm. 3), bietet stofflich entschieden mehr. Die geschichtlichen Ausführungen des ersten Teils sind bei weitem eingehender; dafür aber leiden sie stellenweise an dem entgegengesetzten Fehler einer allzugroßen Breite, zumal da der Verfasser oft ein Genügen darin findet, bekannte und schon besser gesagte Dinge noch einmal vorzubringen. Insbesondere auf die Charakteristik Coccejis, die nichts enthält, was man nicht schon aus Stölzel, Landsberg, Koser, Hintze wüßte, würde man gern verzichten, nicht minder auf die Ausführungen über das Verhältnis Friedrichs des Großen zur Justiz und einige andere geschichtliche Allgemeinheiten. Jedoch auch in denjenigen Kapiteln des ersten Teils, die die Vorstadien der Reform betreffen, wird unsere Kenntnis nicht wesentlich über das schon Bekannte hinausgeführt. Erst in den Abschnitten über die Durchführung der Reform in den einzelnen Landesteilen kann der Verfasser in größerem Umfang bisher unbenutztes Aktenmaterial verwerten. Allein auch hier zeigt sich, daß der Mittelweg, den der Verfasser gewählt hat, nicht zu befriedigen vermag: was er in seiner geschichtlichen Darstellung gibt, geht zu sehr ins Einzelne, verbindet (nach dem nicht eben glücklichen Vorbild Stölzels) zu sehr Sachliches und Persönliches, hält sich zu eng an die zeitliche Reihenfolge, gliedert den Stoff zu wenig, als daß ein beherrschender Gesamtüberblick möglich würde; und andererseits ist es doch nicht ausführlich und vollständig genug, um als eine erschöpfende Aufarbeitung des Materials und eine bis in das Detail hinein befriedigende Aufklärung gelten zu können. Die erforderliche sachliche Gründlichkeit hätte übrigens auch eine ausgiebigere Benutzung oder wenigstens Anführung der vorhandenen Literatur veranlassen können. Ist dem Verfasser z. B. die Breslauer Dissertation von Grabinski über „Die Coccejische Justizreform in den Jahren 1746—1748" (1912) unbekannt geblieben? und warum erwähnt er nicht den Aufsatz von Hintze „Friedrich der Große und die preußischen Justizreformen des 18. Jahrhunderts" (Recht und Wirtschaft 1, 1912, 129—135)?

Wenn das Buch schon nach der inhaltlichen Seite hin zum mindesten den Eindruck einer großen Unausgeglichenheit macht, so verstärken leider die formellen Mängel diesen ungünstigen Eindruck noch beträchtlich. Zwar schreibt der Verfasser einen glatten und gefälligen Stil, in dem nur sehr selten Unebenheiten und sprachliche Ungenauigkeiten auffallen; auch eigentliche Druckfehler kommen kaum vor. Dafür aber wimmelt es in dem Buch zunächst an ungenauen und falschen Zitaten: in geradezu unzähligen Fällen werden die Acta Borussica mit falschen Band- und Seitenzahlen, oft auch die Akten unter verkehrtem Datum angeführt; ebenso stimmen die Zitate aus anderen Schriften häufig nicht, ihre Titel werden falsch genannt, die ihnen entnommenen Sätze (z. B. von Ranke, Stölzel, Bornhak) ungenau wiedergegeben. An sehr vielen Stellen fehlen die erforderlichen Hinweise auf die Acta Borussica, sei es, daß

überhaupt für Ausführungen im Text ohne ersichtlichen Grund keine Quellenbelege gegeben werden, wo es zum mindesten erwünscht wäre, sei es, daß Akten nach älteren Sammlungen (Mylius, den Jahrbüchern von Kamptz) angeführt werden ohne den Hinweis, daß sie in den Acta Borussica entweder vollständig abgedruckt oder doch behandelt werden. Schlimmer aber als alles dies ist die geradezu unglaubliche Nachlässigkeit in der Wiedergabe der aus den Acta Borussica angeführten Sätze und Worte. Eine Quelle mancher Ungenauigkeiten liegt schon darin, daß häufig die direkte Rede der Akten in die indirekte umgewandelt und der also veränderte Text trotzdem in Anführungszeichen eingeschlossen wird, wie denn solche auch häufig da verwendet werden, wo nicht Quellenstellen, sondern Worte des Herausgebers mitgeteilt werden, ohne daß kenntlich gemacht würde, daß es sich nur um solche handelt. Aber ganz abgesehen davon springt der Verfasser mit dem Wortlaut der Quellen in unbegreiflicher Weise um. Ich habe etwa zwei Drittel des Buches ganz genau daraufhin durchgearbeitet und muß feststellen, daß es geradezu als Ausnahme zu bezeichnen ist, wenn einmal ein mit dem Originaldruck genau übereinstimmender Wortlaut geboten wird. Dabei handelt es sich nicht nur um massenhafte willkürliche Änderungen der eigenartigen originalen Schreibweise, sondern oft genug auch um Fehler, die den Text verdrehen, ja manchmal ganz sinnlos machen. Um nur einige wenige Beispiele anzugeben, so druckt der Verfasser „gutgeschriebenen" statt „gutgeheißenen" (S. 48), „wahrer Zweck einer Verbesserung" statt „Zweck einer wahren Verbesserung" (71), „redlich" statt „reiflich"(71), „all derer" statt „anderer" (102), „Monierungen" statt „Verwirrungen" (106), „Mannes" statt „membri" (106), „droitesse" statt „droiture" (180), „retiniren" statt „renitiren" (184), „revidiren" statt „decidiren" (331), „Remedium" statt „Remedirung" (340), „wörtlich" statt „wirklich" (378) usw. usw. Nicht einmal die bekanntesten Erlasse sind von solchen Entstellungen verschont geblieben: so werden in der berühmten Kabinettsordre Friedrichs des Großen über die Abschaffung der Tortur die Worte „nach denen Gesetzen" verändert in „von den Gerichten" (82)! Ich kann mir diese alles Maß übersteigende Ungenauigkeit nur in der Weise erklären, daß der Verfasser auf Gund sehr schlecht geschriebener Auszüge hat drucken lassen, ohne bei der Korrektur eine nachträgliche Vergleichung mit den Originaltexten vorzunehmen. Die schlimmste Folge dieses Verfahrens ist die, daß mangelnde Gewissenhaftigkeit in Äußerlichkeiten auch gegenüber der ganzen Arbeitsweise des Verfassers mißtrauisch machen und damit auch die sachliche Zuverlässigkeit seiner Untersuchungen in Frage stellen muß. Nicht einmal als Hülfsmittel für die weitere Forschung kann ein so flüchtig hergestelltes Buch benutzt werden.

Gießen. Rudolf Hübner.

Thibaut und Savigny. Zum 100 jährigen Gedächtnis des Kampfes um ein einheitliches bürgerliches Recht für Deutschland. 1814. 1914. Die Originalschriften in ursprünglicher Fassung mit Nachträgen, Urteilen der Zeitgenossen und einer Einleitung herausgegeben von Dr. Jacques Stern, Amtsrichter in Berlin. Berlin, Franz Vahlen 1914. 238 S. 8°.

In diesem kleinen Buche, das sich in der äußeren Ausstattung dem schlichten, vor 100 Jahren herrschenden Geschmack glücklich anpaßt, werden die berühmten Programm- und Streitschriften von Thibaut und Savigny mit allen dazu gehörigen Nachträgen und einigen wichtigen weiteren „Stimmen der Zeit“ wortgetreu abgedruckt in dem beifallswürdigen Bestreben, die juristische Jugend auf die Klassiker unserer Rechtswissenschaft hinzuweisen. Die Anordnung der abgedruckten Quellen, die eine Trennung der Hauptschriften von den später beigegebenen Anmerkungen und Zusätzen verursacht, erscheint mir nicht einwandfrei, wenngleich zuzugeben ist, daß die naturgemäße rein chronologische Reihenfolge nicht ganz leicht durchzuführen war. Schade, daß Savignys Erwiderung auf Gönners Streitschrift nicht aufgenommen worden ist; sie spielt doch in dem wissenschaftlichen Waffengang eine wichtige Rolle und gehört außerdem anerkanntermaßen zu den glänzendsten schriftstellerischen Leistungen Savignys. Ob die Einleitung des Verfassers ihren Zweck, über den „wissenschaftlichen Streit zwischen Thibaut und Savigny und seine weitere Entwicklung“ zu unterrichten, hinlänglich erfüllt und gerade solche Leser, wie sie der Verfasser sich wünscht, über die tiefen Probleme aufzuklären imstande ist, um die es sich in jenem Streit handelte und die auch heut noch die Geister bewegen, halte ich für zweifelhaft. Sie macht einen etwas dürftigen Eindruck. Das gilt auch von den beigefügten biographischen und bibliographischen Hinweisen sowie von den an den Schluß gestellten „Bemerkungen“ des Verfassers. Wenn übrigens der Verfasser es als die auch jetzt noch herrschende Meinung bezeichnet (S. 20), daß Savigny nur seiner und nicht jeder Zeit die Fähigkeit zur Gesetzgebung im Sinn einer Kodifikation abgesprochen habe, dazu aber bemerkt, daß die entgegengesetzte von ihm selbst vertretene Auffassung von Gierke und Landsberg geteilt werde, so ist doch wohl von einer „Herrschaft“ jener anderen nicht mehr zu reden. Doch was der Verfasser aus eigenem hinzugefügt hat, soll ja seiner eigenen Absicht nach neben den Worten der Meister zurücktreten, und wenn es ihm gelingen sollte, diese von neuem weiteren Kreisen vernehmlich zu machen, so wird man das nur mit Dank anerkennen können.

Gießen. Rudolf Hübner.

Franz Beyerle, Das Entwicklungsproblem im germanischen Rechtsgang. I. Sühne, Rache und Preisgabe in ihrer Beziehung zum Strafprozeß der Volksrechte. Deutschrechtliche Beiträge von Konrad Beyerle, Band X, Heft 2. Heidelberg, Carl Winters Universitätsbuchhandlung, 1915. 408 S. 8⁰.

Die Besprechung dieses Buches muß ich mit einer allgemeinen Bemerkung methodischer Art einleiten, zu der mich das Vorwort veranlaßt. Der Verf. behandelt, wie der Titel sagt, ein Problem der germanischen Rechtsgeschichte, noch dazu von grundlegendster Bedeutung. Dabei schließt er nun die nordischen Quellen „aus methodischen Bedenken" aus, die durch seine „Grundauffassung" des Verhältnisses von Fehde und Sühne zur Friedlosigkeit gerechtfertigt sein sollen, und er schneidet damit eine methodische Frage an, die nicht unerörtert bleiben kann.

Die nordischen Quellen sind, als man zum erstenmal der in ihnen verborgenen Schätze gewahr wurde, vielleicht überschätzt worden. Ruhigere Beobachtung hat den Nimbus zerstört, der jeden Satz dieser Quellen als Offenbarung ältester Rechtszustände diesem oder jenem erscheinen ließ. Aber über eines dürfte doch allgemeine Übereinstimmung bestehen, nämlich darüber, daß sie dem Bereiche der germanischen Rechtsquellen angehören. Von da aus aber ergibt sich zwingend, daß, wer germanische Rechtsgeschichte schreiben will, sie in vollem Umfange berücksichtigen muß. Ob sich aus ihnen etwas zur Lösung des gestellten Problems ergibt, ob sie nicht für die konkrete Frage ein zu fortgeschrittenes Entwicklungsstadium darbieten, das ist eine Frage für sich. Aber es bleibt oberster Grundsatz, daß, wenn einmal das Problem seine zeitliche und räumliche Bestimmung als eines der germanischen Rechtsgeschichte erfahren hat, alle Quellen heranzuziehen sind, die in diese Zeit und in diesen Raum gehören. Von diesem Grundsatz abzugehen, stößt auf die schwersten „methodischen Bedenken" und solches Abgehen ist keineswegs damit gerechtfertigt, daß man eine Grundauffassung von einem Problem der germanischen Rechtsgeschichte hat, die, wiederum ohne Studium der nordischen Quellen gewonnen, das Ausschalten dieser Quellen empfiehlt. „Nur die kritische Vergleichung der Schwester- und Tochterrechte gestattet uns, die Geschichte des deutschen Rechts bis in Zeiten zurück zu verfolgen, über die unsere Rechtsquellen keine oder keine ausreichende Auskunft gewähren, und nicht selten bieten uns die Denkmäler der verwandten Rechte die einzige oder die sicherste Zuflucht zur methodischen Aufklärung dunkler und zweifelhafter Fragen unserer heimischen Rechtsentwicklung." So urteilt H. Brunner (RG. I² 3) und ähnlich Schröder (RG.⁵ 1f.), also zwei Autoren, deren Zeugnis nicht durch Vorliebe für skandinavische Rechte beeinflußt ist. Daß der Mangel einer Heranziehung der nordischen Quellen durch gelegentliche Hinweise auf griechisches Recht nicht ausgeglichen wird, ist wohl klar.

Damit soll nicht schlechterdings behauptet werden, daß die Außerachtlassung der nordischen Quellen notwendig falsche Ergebnisse zeitigen

müsse. Die Gefahr von Fehlschlüssen ist vielleicht größer, wenn man, wie es der Verf. tut, diese Quellen „nur vereinzelt vergleichsweise" heranzieht. Diese vereinzelten Seitenblicke auf skandinavisches Recht sind zwar in neuerer Zeit nicht selten, aber deshalb nicht weniger gefährlich, denn sie beschränken sich in engem Anschluß an die Literatur über skandinavisches Recht in deutscher Sprache in der Regel auf das westnordische Recht; sie sind eben meist Lesefrüchte, ein Arbeiten aus zweiter Hand und nicht Ergebnisse eines Quellenstudiums. Von diesen westnordischen Sätzen aus werden dann Schlüsse gezogen, als ob man gemeinnordische Sätze vor sich hätte, und dabei völlig übersehen, daß das zum Vergleiche mit dem kontinentalen brauchbare nordische Recht keineswegs in den Quellen offen zutage liegt, sondern häufig erst durch einen Vergleich der nordischen Rechte untereinander erschlossen werden muß.

Die vorstehenden Ausführungen richten sich auch gegen das vorliegende Buch. Aber ich betone, daß sie gegenüber manchen anderen Erscheinungen der letzten Jahre ebenso am Platze wären, ohne daß sie ausgesprochen wurden. Das Urteil über diese Arbeit möchte ich in seiner relativen Bedeutung nicht deshalb schlechter erscheinen lassen, weil der Referent zufällig in der Lage ist, auf diesen Punkt Gewicht zu legen. Aber eine andere Bemerkung sei mir gerade zu diesem Buche gestattet. Der Verf. liebt es, zwischen den Autoren zu scheiden, „die ihre Anschauung vornehmlich aus den nordischen Quellen schöpfen" (2. 21[1]) oder den „Forschern der nordgermanischen Rechtsgeschichte" (4. 23[1]) und den übrigen Forschern. Dabei treten in jener Kategorie außer dem Referenten noch Wilda, Maurer, v. Amira auf. Glaubt der Verf. in der Tat, daß die drei zuletzt Genannten ihre Meinung „vornehmlich" auf Grund der nordgermanischen Quellen gebildet haben? Ein Blick auf die literarische Tätigkeit dieser Autoren mußte doch zeigen, daß ihnen die übrigen Teile des germanischen Quellenkreises genau so bekannt sind, wie der skandinavische, und es hat wirklich keinen Sinn, die Tatsache zu verschleiern, daß man es in diesen Fällen mit Autoren zu tun hat, die das Rüstzeug mitbringen, um über germanische Rechtsprobleme zu schreiben.

I.

Das 1. Kapitel des Buches behandelt „Vorfragen", zunächst in § 1 „das Verhältnis von Fehde und Sühne zur Friedlosigkeit". Was der Verf. hier ausführt, bedeutet eine Umstürzung grundlegender Auffassungen vom ältesten Strafrecht und Staatsrecht. Der Verf. bekämpft die Vorstellung eines allgemeinen Friedensverbandes, in dem die Gesamtheit jedem den Frieden garantiert, und das historische Gegebensein einer sogenannten relativen oder partiellen Friedlosigkeit. Dies tut er, um die Fortdauer der in der Form der Fehde auftretenden Rache ohne innere Veränderung innerhalb des Staatswesens behaupten zu können und um die übliche Erklärung der Fehde innerhalb des Rechts- und Friedensverbandes zu beseitigen. Er geht richtig davon aus, daß die Rache eine vorsoziale Erscheinung ist und sieht deutlich, daß sie als „rein tatsäch-

liche Reaktion, weder erlaubt, noch unerlaubt" in der Rechtsgenossenschaft nur dann fortbestehen kann, wenn diese keine allgemeine Friedensgarantie bedeutet. Beide Punkte bedürfen einer Erörterung.

Man ist bisher davon ausgegangen, daß sowohl die Sippe als die ältesten staatsähnlichen Gebilde, dann die civitates der Germanen, Friedensverbände gewesen seien, d. h. in erster Linie den Schutz ihrer Mitglieder gegen Angriffe, sei es durch ein anderes Mitglied, sei es durch Außenstehende, bezweckten. Der Friedensverband mußte auf jede Verletzung eines Mitgliedes reagieren, wobei es belanglos ist, ob er sich im einzelnen Falle handelnd oder nur duldend verhielt, Genugtuung selbst zu erreichen suchte oder den Verletzten sie ungehindert suchen ließ. Da ferner jede Reaktion als Angriff auf die Rechtsgüter des Täters diesem gegenüber eine Verletzung des ihm gewährten Friedens bedeutet hätte, so mußte ihm dieser Friede genommen sein, ehe die Reaktion rechtmäßig erfolgen konnte. So wurde die Ausstoßung aus dem Friedensverband, die Entziehung des Rechtsschutzes gegenüber dem Täter einerseits die Folge jeder überhaupt reaktionsfähigen Tat, andererseits die Grundlage und Voraussetzung jeder Reaktion. Diese Auffassung hält der Verf. für unrichtig. Er erkennt zwar die Möglichkeit der Reaktion in der Form der Friedlosigkeit an, aber er bestreitet, daß jede Reaktion eine Friedlosigkeit voraussetze. So kenne z. B. das MA. neben der Reichsacht und dem Kampf vor König und Fürsten gegen den Ächter auch Fehdehandlungen gegenüber Nichtächtern. Der Schluß von der Friedlosigkeit auf einen allgemeinen Frieden wird vom Verf. als „Trugschluß" bezeichnet. Aus der Erscheinung einer allgemeinen Friedlosigkeit folge „natürlich" keineswegs, daß jedem nicht Friedlosen der Friede garantiert worden sei.

Ich kann dem Verf. nicht zugeben, daß er mich von der Unrichtigkeit der herrschenden Auffassung überzeugt habe. Der Grund hierfür dürfte zunächst darin liegen, daß der Angriff des Verf.s keineswegs die breite Anlage aufweist, die nötig wäre, um so fest eingewurzelte herrschende Anschauungen zu erschüttern. Die Auffassung des Gemeinwesens als eines Friedensverbandes, dem der Schutz der einzelnen gegen Verletzungen vordringlichste Aufgabe ist, ruht nicht nur auf dem vom Verf. als Trugschluß bezeichneten Rückschluß aus der allgemeinen Friedlosigkeit, sondern ist vielmehr aus den Quellen selbst geschöpft. Auch wenn ein Trugschluß vorläge, würde zwar jener Beweisgang versagen, nicht aber dieser. Genau das gleiche gilt von der Frage, inwieweit aus der Erscheinung der Friedlosigkeit die Friedensgarantie für den einzelnen folge; auch hier würde erst noch zu fragen sein, ob die Friedensgarantie nicht den Quellen entnommen werden kann. Was endlich den Hinweis auf das Nebeneinander von Reichsacht und Fehde im MA. betrifft, so beweist es weder die Unrichtigkeit des begrifflichen Aufbaues dieser Fehde auf der Friedlosigkeit noch die Unrichtigkeit der Annahme, daß die Fehde historisch auf die Friedlosigkeit zurückgehe.

Die nähere Erörterung der vom Verf. angeschnittenen Fragen soll mit der begrifflichen Seite beginnen. Allgemeine Friedlosigkeit ist, vom Betroffenen aus gesehen, ein Zustand, in dem man vom Frieden los ist,

den Frieden nicht hat. In diesen Zustand kann nur jemand versetzt werden, der nicht in ihm ist. Der Zustand, in dem sich jemand vor der Friedlosigkeit befindet, kann nur der der Friedhaftigkeit sein, in dem man den Frieden hat; man kann nur etwas los werden, was man besitzt. Also muß, wo Friedlosigkeit möglich, Friedhaftigkeit vorhanden sein. Eine Rechtsordnung, die jemand aus dem Frieden setzt, muß davon ausgehen, daß dieser im Frieden ist. Friede aber, den jemand hat, ist der Zustand der Unverletzlichkeit, der Mannheiligkeit. Daher bricht, wer den Friedhaften verletzt, den Frieden, und eine Verletzung, die nicht den Frieden bricht, ist nur am Friedlosen möglich. Daraus folgt endlich, daß alle Selbsthilfe, heiße sie Fehde oder Pfändung oder sonstwie, begrifflich auf der Friedlosigkeit ruht, und ich vermag nicht einzusehen, wo hier ein Trugschluß stecken soll.

Allerdings muß man hierbei beachten, daß die Friedlosigkeit ein dehnbarer Begriff ist. Die Entziehung des Rechtsschutzes kann, wie seine Gewährung, eine nur teilweise sein. Hieraus ergibt sich die auch vom Verf. als mögliche Konstruktion anerkannte relative oder partielle Friedlosigkeit. Nennt man so die Grundlage einer nur zwischen dem Täter und dem Verletzten oder zwischen den beiden Sippen bestehenden Fehde, so heißt dies noch nicht, daß die relative Friedlosigkeit eine historische Abspaltung der allgemeinen Friedlosigkeit sei. Über ihre Genesis wird damit noch nichts behauptet; diese ist ein nicht konstruktives, sondern historisches Problem. Eine Frage für sich ist es ferner, in welchem Umfang dem einzelnen der Friede gewährt wird. Auch die Unverletzlichkeit ist insofern ein dehnbarer Begriff. Es ist sehr wohl möglich, daß gewisse Verletzungen ein für allemal erlaubt sind; so möchte ich z. B. die verschiedenen Notrechte, etwa das Recht des Wanderers, für sich oder sein Pferd aus fremdem Gut Nahrung zu nehmen, für sehr alt ansehen. Solche Verletzungen sind nicht von vorhandener Friedlosigkeit des Verletzten abhängig. Sie stehen außerhalb des Maßes des von der Rechtsordnung gewährten Friedens, stehen jedem zu und müssen von jedem geduldet werden. Theoretisch betrachtet läge hier sogar die Möglichkeit, Friedensverband und Fehde zu vereinen, ohne daß es einer Friedlosigkeit des Fehdeverfolgten bedürfte. Es müßte nur der Kreis der Fehdehandlungen so klein, oder der Kreis der ein für allemal erlaubten Rechtsverletzungen so groß sein, daß sich beide decken. Aber praktisch und historisch kann hieran nicht gedacht werden.

Dürfte so rein begrifflich gegen die Einfügung der Fehde in das System eines allgemeinen Friedens einerseits, der Friedlosigkeit andererseits nichts einzuwenden sein, so fragt es sich nunmehr, inwieweit diese Gedankengänge historische Realität haben, inwieweit, mit anderen Worten, die Vorstellungen des Friedensverbandes, des Friedens des einzelnen oder seiner Unverletzlichkeit, der relativen Friedlosigkeit und der Rechtfertigung der Fehde aus dieser beschränkten Friedlosigkeit auch den früheren Zeiten eigen gewesen sind. Nicht als ob ich das Festhalten an der herrschenden Meinung von dieser Realität abhängig machen wollte; denn ich halte es für unbedingt erforderlich, die historischen Erschei-

nungen auch konstruktiv zu erfassen, während andererseits ein begriffsmäßiges Verstehen der Frühzeit selbst nicht immer zugemutet werden kann. Aber gerade bei dieser Unfähigkeit früherer Zeiten ist es von besonderer Bedeutung, wenn einmal ein konstruktiver Gedanke mit einiger Schärfe zum Ausdruck kommt. Dies aber scheint mir in dieser Frage der Fall zu sein. Alle germanischen Quellen durchzieht die Vorstellung eines das ganze Land umfassenden Friedens; der einzelne wird als im Frieden stehend betrachtet, und die Rechtsgenossenschaft erscheint als Friedensgenossenschaft. Allerdings, diese Gedankengänge sind nicht in allen Quellen gleich scharf und gleich stark zum Ausdruck gekommen. Wenn daher vielfach auf nordische Quellen verwiesen werden muß, so mag der Verf. vielleicht behaupten, daß ich meine Anschauung „vornehmlich“ aus nordischen Quellen bilde; aber es liegt in der ganzen Art der fränkischen Quellen, daß sie teils der Sprache wegen, teils infolge ihrer kurzen, wenig reflektierenden Fassung weniger ergiebig sind. Vor der Einzelausführung sei noch betont, daß auch mit ihr Entwicklungsprobleme nicht zur Erörterung kommen. Die Frage der historischen Entstehung der Fehde und der relativen Friedlosigkeit wird hiermit noch nicht berührt.

Der Gedanke zunächst des im Lande herrschenden Friedens ist auch in den kontinentalen Quellen klar zum Ausdruck gekommen. „Pro tenore pacis“ werden nach c. 16 des Pactus die trustes eingerichtet, mit dem Wunsche einer pax perpetua schließt die Lex Rib., wenn pax parva est in provintia muß nach Lex Alam. 36, 2 wöchentlich Gericht gehalten werden, ut sit pax in provincia finden nach Lex Baiw. II 14 Gerichte statt, propter pacis studium müssen bei Schlagen eines Knechts durch einen Knecht nach Lex Rib. 23 vier Denare gezahlt werden; auf die iura pacis in universa regione stellt Guntrams Edikt ab (Capit. I 12), pax et disciplina soll nach Chlothars Edikt c. 11 herrschen, pro pace praeceptum statuere iussit heißt es von Karl dem Großen (Capit. I 160). Den gleichen Gedanken prägt das angelsächsiche Recht aus. So gibt IV Eg. 2 den Frieden als besonderen Zweck der weltlichen Gesetzgebung an. V As. ist geradezu um des Friedens willen erlassen, nicht minder I Atr. Geht man in den Norden, so finden sich auch hier Belege. Die gleiche Ansicht über den Zweck der Gesetze wie bei den Angelsachsen tritt zutage, wenn es in der Praef. zu VG. II heißt: lagh æru skipaþ rætvisum ok spakum til fridar und noch klarer in der Praef. zu Upl.: Lagh skulu gömæs ok haldæs .... spakum til friþær. Der neugewählte König schwört, lagh at styrkiæ ok friþ at haldæ (Upl. Kgb. 1); mit dem Hinweis auf den Frieden schließt der upländische Gesetzessprecher seine laghsagha (Upl. þgb. 14 § 2: I friþi wæri kununger war, land ok laghmaþer ok allir þer laghsaghu lyt hawæ. Friþer se lyct at laghum ok laghæ fallum). Mit der Bitte um ar ok fridr hebt die Gulaþingsbok an, vom fridr des Landes spricht Ll. II 6. Nur kurz sei der Terminologie des Friedensbruches gedacht.

Diese Stellen mögen genügen, um zunächst zu zeigen, wie allgemein verbreitet die Vorstellung eines allgemeinen Friedens war. Sie kehrt wieder in zahlreichen Rechtssätzen, die auf dem Grundsatz fußen, daß,

wer nicht Rechtsgenosse, auch nicht unverletzlich ist, weil eben der Rechtsverband ein Friedensverband. An die einzelnen Folgen für die Stellung der Fremden und Unfreien braucht nur erinnert zu werden. Zu klassischem Ausdruck kommt der Grundsatz in der Unmöglichkeit der Friedlosigkeit eines Unfreien, und wie bewußt er schon der damaligen Zeit war, zeigt der westgötische Satz über den Königseidschwurbruch des Unfreien: vare þæt swa at han matte byltughær faræ, þa bruti han giærnæ eþsøret, þær til at han matte byltughær wæræ (II VG. Add. 7 § 29).

An diesen Zeugnissen kann man schwerlich vorübergehen, und sie sind es in erster Linie, die bei den vom Verf. bekämpften Autoren die Annahme eines Friedensverbandes stärken. Es ist daher von vornherein der Angriff des Verf. nur auf einen Teil der Argumente seiner Gegner gerichtet, wenn er sich nur gegen den Rückschluß aus der Friedlosigkeit wendet. Andererseits aber mag zugegeben werden, daß die angeführten und ähnliche Aussprüche der Quellen, so klar sie die Idee des Friedensverbandes widerspiegeln, doch nicht mit voller Schärfe erkennen lassen, daß die Verletzung des einzelnen eine Störung des Friedens, daß der einzelne friedhaft sei oder, wie Verf. sich ausdrückt, die Gesamtheit dem nicht Friedlosen „den Frieden garantierte". Aber auch hierfür lassen sich Anhaltspunkte aus den Quellen erbringen.

Mit klaren Worten spricht die Friedensgarantie aus Frost. IV 1: þat er fyrst i mannhelgi varre at varr landi scal hverr fridheilagr innanlandz oc utanlandz. Dazu kommt anderes. So wird von demjenigen, der nicht verletzt werden darf, gesagt, er habe Frieden (ægha friþ dax ok nattær til skogs, I VG. Md. 14 pr.). „An einem Mann" wird der Friede gebrochen (I VG. Bd. 1 pr.), „seinen" Frieden kann jemand verwirken (OG. Dr. 3 pr.; Frost. I 5), wie er andererseits „seinen" Frieden schützen kann (I VG. Bd. 1 pr.); „af hanum" kann man „friþ sekia" (OG. Gb. 6 § 1). Aber nicht nur findet sich in solcher Terminologie die Anschauung ausgedrückt, daß der einzelne vom Frieden umgeben sei, sondern es wird auch bei Sachen das Wort „Friede" verwendet, wo man ausdrücken will, daß sie nicht verletzt werden dürfen. „Hase a friþ haua" sagt OG. Bb. 30 pr., und im Gegensatz dazu Hels. Vb. 8 § 2 von Bär und Wolf: „hafwi þe friþ ii ængum staþ". Daher kann man auch „friþ lysa a skogh" (Sdm. Bb. 28 pr.), wenn man ihn allgemeiner Nutzung entziehen will, und der Wald wird so zum friþkallaþer skogher (II Vm. Mb. 26 § 11). Klarer kann die Gleichung von Unverletzlichkeit = Frieden kaum zum Ausdruck kommen, und von hier aus wird der „Friede" des einzelnen wiederum beleuchtet.

Was sodann die relative Friedlosigkeit anlangt, so ist auch sie nicht, wie der Verf. meint, eine moderne Erfindung, sondern auch früheren Zeiten geläufig. Die schwedischen Quellen unterscheiden hier scharf zwischen dem „friþløsan døma firi arva ok æptimælanda" (oder nur „firi arva") und dem døma ugildæn firi arfvum ok æpti mælændum swa firi karle sum firi kononge. Nur Erbe und Kläger können den Täter auf jenes Urteil hin töten, aber ein „Friedloser" ist der Täter gleichwohl.

Sieht man endlich auf das Verhältnis der Fehde zu dieser relativen Friedlosigkeit, so zeigt sich wiederum, daß das Tötungsrecht des Verletzten gerade an das Urteil der Friedlosigkeit angeknüpft wird. So heißt es I VG. Bd. 8 über die Giftmischerin: „þa skal lata døma hana vgill firi arva ok eptimælandæ ok dræpæ þær næst."

Diese Beispiele ließen sich wohl vermehren. Sie dürften auch so ausreichen, um zu zeigen, daß die Gedankenzüge, gegen die sich der Verf. wendet, keineswegs so weltfremd sind, wie er meint. Gewiß sind sie eine rechtsdogmatische Charakterisierung bestimmter Erscheinungen, aber eine Charakterisierung, die so alt ist wie diese Erscheinungen selbst. Man darf eben die Konstruktionskraft früherer Zeiten sowenig unterschätzen, wie ihr Konstruktionsbedürfnis überschätzen.

Eine ganz andere Frage ist es, ob man von „einer Ableitung der Fehde aus der Friedlosigkeit" sprechen kann. Dies zu verneinen ist, wie mir scheint, dem Verf. wesentlicher als die konstruktive Frage. Allerdings ist die Diskussion über diesen Punkt erschwert, da der Verf. die mehrfachen Probleme, die sich hier auftun, nicht genügend scheidet. Es ist ein anderes, ob man behauptet, daß historisch die Fehde jünger sei als die Friedlosigkeit und sich auf der jüngeren relativen Friedlosigkeit aufbaue, oder ob man sagt, die Fehde sei ein vorrechtlicher Zustand, neben den die Friedlosigkeit getreten sei, ohne ihn selbst zu berühren, oder ob man sagt, die Fehde sei zwar vorrechtlich, finde sich aber von Beginn der Rechtsordnungen neben der Friedlosigkeit in äußerlich gleicher, innerlich infolge der Beziehung zur Rechtsordnung veränderter Form. Von diesen drei Möglichkeiten ist m. E. die zweite abzulehnen. Ich bin nach wie vor (ZRG. XLVI 494) der Ansicht, daß die Fehde innerhalb der Rechtsgenossenschaft juristisch betrachtet etwas durchaus anderes ist als die vorrechtliche Rache. Diese ist „weder erlaubt noch unerlaubt", die Fehde aber ist die erlaubte und rechtlich geregelte Form der Rache. Allerdings versucht der Verf. (in § 2), die Geltung eines „Fehderechts" zu leugnen und zu beweisen, daß die Fehde „nicht als ein Ausfluß des Gesamtwillens . . ., sondern in offener Kampfstellung gegen das erstarkende Staatswesen" weiterlebt. Aber selbst wenn seine Ausführungen zeigen sollten, daß das geschriebene Recht der fränkischen Zeit ein Fehderecht nicht anerkannt hat, für die frühere Zeit würde dies nichts beweisen. Es kommt nicht darauf an, ob das Recht einer späteren Periode, sondern darauf, ob das der germanischen Periode die Fehde zugelassen hat. Im übrigen scheinen mir die Behauptungen des Verf. auch für die fränkische Zeit nicht richtig zu sein. Es gibt in den Volksrechten doch verschiedene Bestimmungen, die nur dahin gedeutet werden können, daß die Fehde von der Rechtsordnung zugelassen wird. Wenn es in Lex Sax. 19 heißt „ille ac filii eius soli sint faidosi", in c. 57 aber „conponatur excepta faida", so stehen sich eben (beschränkte) Fehdegestattung und Fehdeverbot gegenüber, und die Art, wie Ed. Roth. an verschiedenen Stellen (z. B. cc. 75. 138. 326) den Wegfall der Fehde begründet, läßt nicht minder auf Gestattung der Fehde in anderen Fällen schließen; auch die Vererblichkeit der ultio proximi in Lex Thur. 31 darf

nicht übersehen werden. Zahlreiche Beispiele lassen sich allerdings gerade aus den Volksrechten nicht erbringen, da der fränkische Staat die Fehde zu unterdrücken sucht, was andererseits noch nicht ein absolutes Verbot bedeutet. In der Wahl zwischen den beiden anderen Alternativen habe ich bisher die erste vertreten und die Fehde erklärt aus einer Einschränkung der allgemeinen zur relativen Friedlosigkeit in bestimmten, leichteren Fällen (so, deutlicher als an der vom Verf. angegebenen Stelle, RG. [1] 127 und RG. [2] 158). Es mag sein, daß ich hierin zu weit gegangen bin und die herrschende Meinung richtiger ist, die sich mit der dritten Alternative deckt. Da ich die Einschränkung der Friedlosigkeit jedenfalls in frühgermanischer Zeit annehmen würde, ist der Unterschied nicht sehr erheblich. Auch wenn die Fehde mit der allgemeinen Friedlosigkeit gleich alt ist wie die Rechtsordnung, ist sie konstruktiv aus der Friedlosigkeit abzuleiten, da eben, wie oben ausgeführt, ohne Friedlosigkeit eine erlaubte Verletzung nicht möglich. Außerdem würde auch bei dieser Auffassung das historische Problem für alle die Fälle keine andere Lösung finden, die zu Beginn der Rechtsordnung Friedlosigkeitsfälle waren, später aber Fehdefälle geworden sind.

Alles in allem vermag ich, wie erwähnt, dem Verf. in diesen Friedlosigkeitsfragen nicht zuzustimmen.

Weiterhin versucht der Verf. nachzuweisen, daß auch die Sühne in keinem Zusammenhang mit der Friedlosigkeit stehe. Zu diesem Zweck werden zunächst dreierlei Erscheinungsformen der Achtfälle aufgezeigt. Die Acht tritt ein bei „Verletzungen der Gesamtheit des Volkes“, ferner „kraft Ungehorsams“ gegenüber dem Sühnezwang, endlich in der Art, daß bei Privatdelikten die Gesamtheit „aus ihrer Passivität herausging“, die „als unmittelbarste Unrechtsreaktion“ eintretende Fehde „für gerechtfertigt erklären und sich selbst auf die Seite des Verletzten stellen“ konnte. Nur diese letztgenannten Fälle werden weiter verfolgt. Zutreffend wird das Überwiegen der Achtfälle im nordgermanischen Recht gegenüber dem südgermanischen Recht festgestellt, dann aber gegen die übliche Erklärung dieser Verschiedenheit durch die Annahme eines Vordringens der Bußfälle zuungunsten von Todesstrafe und Acht polemisiert.

Was Verf. über Todesstrafe und sakrales Strafrecht sagt, bleibe unerörtert. Daß es nicht Bußfälle gab, die Fälle der Todesstrafe abgelöst haben, hat der Verf. nicht bewiesen, auf dem von ihm eingeschlagenen Weg auch gar nicht beweisen können. Daß einzelne Achtfälle zu Bußfällen geworden sind, gibt er selbst zu, wie er schließlich es auch für möglich hält, daß die südgermanischen Rechte in einer früheren Periode von der Todesstrafe ausgiebigeren Gebrauch gemacht haben.

Im Grunde scheinen mir übrigens diese zahlenmäßig in den Hintergrund tretenden Fälle der Richtigkeit des Gedankens, den Verf. in § 2 (die Beziehung zwischen Fehde und Buße) durchführt, keinen Eintrag zu tun, des Gedankens nämlich, daß der typische Ausgangspunkt der Bußfälle die Fehdefälle sind. Darin gebe ich dem Verf. unbedingt recht, wie auch das, was ich RG. [1] 129 III (= RG. [2] 158 III) und bei Hoops Reallexikon I s. v. Fehde § 4 ausgeführt habe, hiermit übereinstimmen

dürfte. Um diese kaum bestreitbaren Zusammenhänge durch den Nachweis der Deckung von Fehdefällen und Bußfällen zu sichern, versucht Verf. die „Fehdefälle" zusammenzufinden, d. h. Fälle, in denen „herkömmlich" Fehde ausgelöst wurde. Zur Gruppierung dient eine Dreiteilung der Rechtsgüter, indem die Interessenkomplexe der rechtlich geschützten Persönlichkeit, der Munt und der Sachherrschaft unterschieden werden. Im einzelnen rechnet der Verf. zu den Fehdefällen Totschlag, Mord, Lebensgefährdung, Körperverletzung, Freiheitsberaubung, Menschenraub, Ehrenkränkungen (leichtere Fälle und falsche Anschuldigung bald ausgeschieden), Frauenraub, Entführung, Unzucht, Notzucht, Raub, Diebstahl, arglistige Sachbeschädigung, Brandstiftung, Zauberei, endlich „mit Wahrscheinlichkeit" auch noch Heimsuchung und Meineid. So ergibt sich ihm, daß sich einzig die Blutschande und der Tempelraub dem gewonnenen Bilde nicht einfügen, daß aber „die erdrückende Mehrzahl der Privatdelikte als Fehdeanlaß erwiesen" sei. Da aber andererseits „öffentliche Delikte so gut wie niemals mit privater Buße verfolgt" worden seien, so zeige sich endlich die „Deckung zwischen Fehdegrund und Bußfall".

Gegenüber diesen Ausführungen kann ich einige Bedenken nicht unterdrücken. So vermag man nur im engen Rahmen der fränkischen Quellen zu der Anschauung zu kommen, daß der Mord nach germanischem Strafrecht — und um dieses, nicht um das fränkische kann es sich handeln — eine Fehde (oder Buße) nach sich gezogen habe. Dies stimmt schon nicht zum nordischen Recht. Nach Frost. IV 7 verfällt der Mörder strenger Friedlosigkeit, nach Grag. Ia 178 dem Waldgang mit einem Preis von 3 Mark auf seinen Kopf; nach schwedischen Rechten trifft ihn Friedlosigkeit oder Todesstrafe (vgl. z. B. Upl. Mb. 19 § 3, OG. Eps. 25), während nach dänischem Recht der Mord ubotamal gewesen sein dürfte, worauf auch die Behandlung in den späteren angelsächsischen Quellen schließen läßt (II Atr. 7, II Cn. 64). Von einer Mordfehde ist hier nicht die Rede. Dazu kommt, daß der Mord in nachfränkischen Quellen todeswürdig ist, so z. B. im friesischen Recht (His, Strafrecht der Friesen 263f.), im sächsischen (Ssp. II 13 § 4 = Goslar S. 38[14]), im alamannischen (Osenbrüggen, Alam. Strafrecht 216ff.), im bayrischen (Knapp, Alt-Regensburgs Gerichtsverfassung 215f.; ders., Rechtsbuch Ruprechts von Freising 32f.) Die Todesstrafe ist im MA. die Strafe des Mörders, und nicht ohne Grund wurde angenommen (so His a. a. O.), daß das MA. damit zum früheren Zustand zurückgekehrt ist; die Mordfehde des sächsischen Rechts ist eine Neuerung wie die multiple Buße. Ähnlich liegen die Verhältnisse bei der Notzucht, vor allem aber beim Diebstahl, der nach germanischem Recht ein todeswürdiges Verbrechen war; für die Brandstiftung habe ich das gleiche ZRG. XLVI 412ff. zu beweisen versucht. Im übrigen sei noch auf die Aufzählung der Friedlosigkeitsfälle und todeswürdigen Fälle im angelsächsischen Recht bei Liebermann, die Friedlosigkeit bei den Angelsachsen (Festschr. f. Brunner) 31f. verwiesen. Dort finden sich manche der Delikte, die der Verf. als Fehdefälle in Anspruch nimmt.

Im allgemeinen vermisse ich bei dem Verf. die Erörterung der Frage der Fehdewürdigkeit des Gegners. Es wäre doch zu untersuchen, ob nicht dieses oder jenes Delikt den Täter fehdeunwürdig macht; auf einen ähnlichen Gedanken hat schon Fehr (Der Zweikampf 9) hingewiesen. Wenn der Verf. die Fehde eine „Ausstrahlung der Heiligkeit der Person" nennt, rührt er selbst an einen weiteren, allgemeinen Gedanken, der verfolgt werden müßte. Inwieweit bestand bei den einzelnen Delikten die Vorstellung eines Angriffs auf diese Heiligkeit der Person? Auch z. B. beim Diebstahl?

Auch mit solchen Einschränkungen aber bleibt es richtig, daß Bußfälle und Fehdefälle sich vielfach decken. Man muß sich nur darüber klar sein, daß dies nicht für alle Bußfälle zutrifft, wie ja Verf. selbst nur „im wesentlichen Deckung" annimmt. Eine andere Frage ist der „ursächliche Zusammenhang zwischen beiden", den Verf. aus ausdrücklichen Quellenzeugnissen und aus der Terminologie (faidus = compositio) belegen will, zum Teil in Wiederholung von Brunnerschen Gedankenzügen (RG. I² 231). Auch er besteht; nur würde besser formuliert: der ursächliche Zusammenhang zwischen Fehdebekämpfung und Buße. Doch die erwähnten Einschränkungen wiederholen sich; es gibt Bußdelikte, die in der Abschaffung der Todesstrafe ihren Grund haben. Dazu kommt noch etwas anderes. Es dürfte Bußdelikte schon in germanischer Zeit gegeben haben, bei denen die Zurückführung auf Fehde mindestens jedem historischen Nachweis entrückt ist. Die dahingehende communis opinio kann der Verf. nicht dadurch aus der Welt schaffen und widerlegen, daß er erklärt, es könne „für die germanische Urzeit und noch für die frühe volksrechtliche Zeit nicht zweifelhaft sein", daß „das Unrecht als unmittelbare Reaktion nur die Fehde auslöst und erst das Verlangen, diese aus der Welt zu schaffen, hin zur Buße führt". Dagegen ist die Meinung des Verf. mit Tacitus kaum in Einklang zu bringen. Was der Verf. über Germ. c. 13 sagt, vermag daran nichts zu ändern; denn der Verf. geht auf die Argumente, die aus Tacitus genommen werden können, nicht ein. Aus dem Ausdruck „multa" allein wird allerdings nicht zu erschließen sein, daß die „Buße als unmittelbare Tatfolge" eintrat. Aber viel wesentlicher ist, daß Germ. c. 12 einen ausgebildeten Bußprozeß voraussetzt; denn nur in einem solchen, nicht in einem privaten Sühneverfahren kann pars multae regi vel civitati exsolvi. Verf. selbst erkennt dies an anderer Stelle (S. 280) an. Wo aber ein solcher Bußprozeß, da muß auch die Möglichkeit einer Bußklage ohne Fehde bestanden haben; denn es wäre doch höchst widersinnig, wenn man vom Verletzten verlangen wollte, sich des Mittels einer Bußklage erst nach einiger Zeit der Fehde zu bedienen. Die Möglichkeit der sofortigen Bußklage aber setzt wiederum voraus, daß durch die Tat ein Bußanspruch erwuchs. Allerdings, darin hat Verf. recht, ohne Sühnezwang — wenigstens gegenüber dem Täter — geht dies nicht ab. Aber warum soll dieser der germanischen Zeit fremd gewesen sein? Daß in der fränkischen Zeit eine Unterdrückung der Fehde versucht wird, zeigt zwar, daß die Fehde noch nicht völlig durch den Sühnezwang beseitigt war, aber nicht, daß dies nicht für einen

Teil der Delikte schon der Fall war. Verf. übersieht aber auch Germ. c. 21. Hier ist von der Fehde die Rede und von der Fehdesühne als einer privaten Fehdebeilegung. Vollkommen scharf läßt Tacitus das Wergeld an die universa domus, nichts davon an die civitas fallen, und es dürfte kein Zufall sein, daß er hier von satisfactio, dort von multa spricht.

In dem anschließenden 2. Kapitel über „die Bedeutung der Fehdesühne für die Gestaltung des Bußverfahrens" gelangt der Verf. zu dem Hauptproblem des Buches, zur Begründung des von Brunner bereits ausgesprochenen Gedankens, daß der Bußprozeß wesentliche Formen aus der Fehdesühne übernommen habe. Dem gleichen Problem ist auch das 3. Kapitel gewidmet. Von dem, was der Verf. in der „Einleitung" zu diesem Kapitel ausführt, ist sehr billigenswert die Betonung der Notwendigkeit, die verschiedenen Verfahrensarten scharf zu trennen, woraus sich allerdings die ausschließliche Berücksichtigung eines Verfahrens noch nicht ergibt. Weniger einleuchten will mir, daß das Bußverfahren der Volksrechte von dem Gedanken getragen sei, „daß die Unrechtstat und ihre Folge, die Fehde, durch Buße zu sühnen sei". Denn die Fehde wird nicht gesühnt, nur die Unrechtstat. Eine Sache für sich ist es, daß bei Beendigung der Fehde durch Sühnevertrag auch die Fehdetaten mit einbezogen werden, abgeglichen werden und allenfalls mit gebüßt werden können. Beim Bußprozeß aber in seiner fertigen Form geht überhaupt keine Fehde voraus.

Im weiteren Verlauf der Darstellung versucht Verf. zunächst „den regelmäßigen Verlauf einer Privatsühne" als des vermuteten Vorbilds des Sühneprozesses „kurz aufzudecken", und zwar an Hand der Schilderung, die Fredegar von der Fehdebeilegung zwischen Chlodwig und Alarich II. gibt. Dieser Schilderung entnimmt er eine Reihenfolge von vier Akten, nämlich 1. Einigung über Termin, Ort und Schiedsmann; 2. Verabredung unbewaffneten Erscheinens; 3. Bußzahlungsgedinge; 4. feierlicher Friedensschluß. Nach dem Nachweis dieser vier Elemente im ordentlichen Bußprozeß der Volksrechte soll dann über dessen Zusammenhang mit der Fehdesühne „kein Zweifel mehr bestehen" können. Methodisch ist dies m. E. vollkommen richtig gedacht. Gegen die Durchführung habe ich insofern Bedenken, als mir das vorgestellte Beispiel einer Fehdesühne recht zweifelhaft erscheint. Nach der Darstellung des Verf. möchte man meinen, es sei zwischen Chlodwig und Alarich Friede geschlossen worden. Nach Fredegar ist davon keine Rede. Vielmehr fährt Fredegar nach der vom Verf. zitierten Stelle (S. 270 u.) fort: „Revertens ad Chlodoveo, narrans per singula, Chlodoveus adversus Alaricum arma commovit. . . . et maximam partem exercitus Gothorum inibi gladium trucidavit, regnumque eius . . . . abstulit." Was Verf. als feierlichen Friedensschluß behandelt, ist ein Teil eines Friedensvorschlags, der aber nicht zur Ausführung kam. Vielmehr wird plötzlich auf eine ganz neue Idee übergegangen, nämlich die eines Schiedsgerichts. Es wäre viel zweckmäßiger gewesen, wenn Verf. aus dem reichen Schatz des Nordens geschöpft hätte, wie es schon Siegel zu tun versucht hat. Aber von Belang ist dies letzten Endes nicht. Denn das, worauf es ankommt, kann zugegeben

werden. Die Fehdesühne ruht auf der „Parteiverbindung“ oder, wie man richtiger sagen würde, auf der vertraglichen Bindung der Parteien. Auch der allgemeine Gang hat dem vom Verf. gezeichneten entsprochen; nur muß noch die Sühneleistung hinzugefügt werden oder doch mindestens die Verbürgung der Sühneleistung.

In vier Paragraphen zieht nun Verf. die Parallele zwischen Fehdesühne und Bußprozeß, zunächst hinsichtlich der Einleitung des Prozesses. Er behandelt hier der Reihe nach Streitgedinge (Terminsgedinge) bannitio, mannitio und mallatio.

Das Terminsgedinge erweist sich, wie der Verf. ausführt, solange staatliches Gericht und ordentlicher Bußprozeß außer Betracht bleiben, aber doch die Entscheidung eines Dritten angerufen werden soll, als Vertrag über Zeit der Verhandlung, Einlassung und Anerkennung des Schiedsrichters. Wird auf die Entscheidung eines staatlichen Gerichts abgestellt, also gerade im ordentlichen Bußprozeß, so fällt die vertragliche Begründung der Entscheidungsgewalt nach Meinung des Verf. weg, wogegen die vertragliche Begründung der Einlassungspflicht und die Bestimmung des Termins verbleiben.

Gegen diese Konstruktion habe ich Bedenken, und zwar hat m. E. der Verf. die treibenden Kräfte des Verfahrens juristisch nicht richtig gewürdigt. Der historische Ausgangspunkt ist die Fehde. Diese kann durch Fehdesühne beendet werden, die vollständig auf dem Parteiwillen, auf Vertrag ruht. Da kein Zwang besteht, die Fehde zu beenden, müssen die Parteien darüber einig sein, daß sie schiedlich schlichten wollen. Diese Einigung bringt mit sich die Verpflichtung, an der Versöhnung mitzuarbeiten, und die Art dieser Beteiligung muß, soll nicht das ganze Verfahren inhaltslos sein, festgesetzt werden. In Frage steht entweder Teilnahme an Vergleichsverhandlungen oder Unterwerfung unter einen Schiedsrichter, allenfalls ein Schiedsgericht. Ob das eine oder das andere gewählt wird, ist weder praktisch noch juristisch gleichgültig. Die Vergleichsverhandlungen können ergebnislos verlaufen und dann kann ohne Rechtsverletzung die Fehde fortgesetzt werden (so auch Verf. S. 310f.). Sie können mit der Einigung auf einen Schiedsrichter endigen, womit zur zweiten Alternative übergegangen wird. Sie können endlich ohne Dazwischentreten eines Dritten zu einem Sühnevertrag führen, in dem sich die Parteien (oder eine von ihnen) zu einer Leistung verpflichten. In diesem Verfahren gibt es keinen Einlassungszwang, sondern nur eine Einlassung, keinen Unterwerfungszwang, sondern nur eine Unterwerfung; mit dem Sühnevertrag entsteht die Pflicht, ihn zu erfüllen. Wird ein Schiedsrichter vereinbart, so liegt hierin die Unterwerfung unter dessen Entscheid, wobei es gleichgültig, ob ein staatliches oder ein privates Gericht um diese angegangen wird; man kann das mit dem Verf. eine „Blankettschuld“ nennen. Mit dem Urteil entsteht die Pflicht, es zu erfüllen; eines Urteilserfüllungsvertrages bedarf es an sich nicht, da die Bindung schon im Schiedsvertrag liegt. Einlassungszwang und Unterwerfungszwang fehlen auch hier. Wesentliche Veränderungen entstehen durch den staatlichen Sühnezwang. Betrachtet man diesen in seiner

milderen Form, daß der Verletzte die angebotene Buße annehmen, der Täter die geforderte leisten muß, ohne daß bei Nichtangebot und Nichtforderung die Fehde ausgeschlossen wäre, so liegt hierin der Zwang zur Beendigung der Fehde oder, bei rechtzeitigem Angebot der Sühne, zur Nichterhebung. Eines besonderen Verfahrens bedarf es hierbei nicht, solange die Höhe der angebotenen oder verlangten Sühne anerkannt und die Sühne geleistet wird, ferner die Tatsachen unbestritten sind. Entsteht Streit über die Buße, so kann nicht mehr auf einen Vergleich abgestellt werden; denn damit würde der angesetzte Zwang illusorisch, da niemand zu einem Vergleich gezwungen werden kann. Hier kommt nur der entscheidende Dritte in Betracht, der ein Privatgericht wie ein staatliches Gericht sein kann. Damit dieser in Funktion trete, muß der Sühnezwang zum Einlassungszwang werden, der sich im einzelnen sehr verschieden äußern kann. Entweder wird die Partei zum Abschlusse eines Vertrages gezwungen, sei es auf Erscheinen vor einem staatlichen Gericht, sei es auf Bestellung eines Schiedsgerichts, oder sie wird gezwungen, vor dem ihr einseitig bezeichneten Gericht zu erscheinen. Einer Begründung der Entscheidungsgewalt bedarf es, wie der Verf. zutreffend bemerkt, in diesen Fällen dann nicht, wenn das staatliche Gericht in Frage kommt; denn es handelt sich bei der Entscheidung nur um die Lösung einer Rechtsfrage und es widerspräche der germanischen Auffassung der Gedanke, daß das staatliche Gericht eine andere als die richtige Lösung geben könnte. Dagegen wird sie erforderlich, wenn es sich um ein Privatgericht handelt. Soweit über das Erscheinen vor dem staatlichen Gericht ein Vertrag geschlossen wird, ist er nur durch das Bedürfnis der Haftung geboten, und infolge des ihn veranlassenden Zwanges ganz anderer Bedeutung als die bei der Fehdesühne auftretende Einigung. Ein Urteilerfüllungsvertrag ist beim Privatgericht nach dem schon Gesagten entbehrlich. Beim staatlichen aber ist er ebensowenig notwendig; denn die Verpflichtung, das Urteil zu erfüllen, steht fest. Aber, wenn nicht sofort erfüllt wird, muß die Schuld wie jede andere durch fides facta gesichert werden.

Von der Auffassung des Verf. weiche ich also insofern ab, als er neben dem Sühnezwang noch eine vertragliche Einlassung annimmt in der gleichen Art wie bei der Fehdesühne, während ich diesen Vertragsinhalt leugne. Der Unterschied ist aber nur konstruktiver Art. Denn die Möglichkeit eines Vertrages leugne ich nicht, gebe ihm nur eine andere Funktion. Er ist m. E. nicht Schuldvertrag, sondern ein Haftungsvertrag für gesetzliche Schuld, während er bei der Fehdesühne auch die Schuld begründete. Daher spricht auch die Lex Burg. XVII 4 vom fideiussor. Infolge dieser Auffassung bin ich auch nicht veranlaßt, mit dem Verf. das Terminsgedinge zur Form werden zu lassen; es erfüllt einen bestimmten, materiellen Zweck, wenngleich durchaus richtig ist, daß es erzwungen wird. Ein Schuldvertrag ist nur dann nötig, wenn die gesetzliche Pflicht abgeändert, z. B. ein anderer Termin vereinbart werden soll.

Aus dem Terminsgedinge der Parteien läßt der Verf. das „Abheischen des Terminsgedinges" durch den Richter im Ed. Theod. heraus-

wachsen, aus diesem die richterliche Ladung, im besonderen die fränkische bannitio. Auch hier bin ich nicht ganz einverstanden. Ob man im Ed. Theod. ein solches Abheischen annehmen kann, sei dahingestellt. Im fränkischen Volksrecht aber wird es durch die vom Verf. angegebenen Stellen nicht entsprechend gesichert. Greg. VII 47 ist von einem Gedinge nicht die Rede; es ergeht ein Befehl, vor den Richter zu kommen. Im Cap. v. 818/19 c. 15 (Cap. I. 284) erfolgt zwar ein adramire; aber davon, daß es dem Richter geleistet werde, sagt die Stelle nicht das mindeste.

Vom Terminsgedinge kommt Verf. zur mannitio, die ebenfalls aus jenem abzuleiten sei. Ausgegangen wird von der Annahme, daß tit. 1 Lex Sal. ein merovingisches Königsgesetz sei, die mannitio also „auf Amtsrecht" beruhe. Da aber eine volksrechtliche Wurzel zu vermuten sei, in der Lex auch die mannitio als eine solche legibus dominicis hervorgehoben werde, so gelange man „zwangläufig" zu der Annahme, daß auch die mannitio ein Vertrag gewesen und erst unter dem Einfluß des staatlichen Einlassungszwanges zur einseitigen Parteierklärung geworden sei. Diese Entwicklung bestätige sich dadurch, daß bei Nichtbeachtung der mannitio eine Säumnisbuße von 15 Schillingen fällig werde wie beim Leistungsverzug des Vertragsschuldners, ferner dadurch, daß auch der ausbleibende Kläger eine Säumnisbuße zu zahlen habe, also wie bei einem Vertrag gebunden sei. Die Gleichartigkeit der Wirkung von Gedinge und mannitio aber lasse, da jenes nicht auf dieses zurückgeführt werden könne und „eine gemeinsame dritte Wurzel angesichts der Ursprünglichkeit des Gedinges im Privatsühnewesen ausgeschlossen" sei, nur eine Ableitung der mannitio aus dem Gedinge zu. Eine über die mannitio hinausgehende Verflüchtigung der vertraglichen Grundlagen soll endlich in der mallatio stattgefunden haben.

Zwingend scheint mir dieser Beweis nicht zu sein. Zugegeben, die mannitio legibus dominicis habe eine andere Art der mannitio abgelöst, so kann zunächst auch diese mannitio ein einseitiger Akt gewesen sein. Daß es ein vertraglicher war, also ein Terminsgedinge, beweist die Säumnisbuße des Beklagten nicht; ihre äußere Gleichheit mit vertraglicher Verzugsbuße bietet keine Gewähr für innere Gleichheit, zumal es doch auch Verzug und Verzugsbuße bei gesetzlichen Schulden geben kann. Auffallender ist die Säumnisbuße des ausbleibenden Klägers. Aber beweisend ist auch sie nicht; denn die Bußpflicht des ausbleibenden Klägers erklärt sich ebensogut aus der öffentlichen Pflicht des Klägers, den begonnenen Prozeß durchzuführen. Überhaupt scheint mir nur bewiesen werden zu können, daß die mannitio an Stelle des Gedinges getreten ist, nicht dagegen, daß es aus ihm abgeleitet ist. Und auch der Beweis des an die Stelle Tretens ist nicht so möglich, wie ihn Verf. schließlich versucht. Denn die „Ursprünglichkeit des Gedinges im Privatsühnewesen" ist nur dann als Glied der Schlußkette verwendbar, wenn der Bußprozeß auf die Fehdesühne zurückgeht. Im allgemeinen aber scheint mir der Verf. die Bedeutung des Amtsrechts für die Ausgestaltung einseitiger Ladungsakte stark zu überschätzen. Die skandinavischen Rechte zeigen deutlich, daß es auch ohne amtsrechtliche Einflüsse zur einseitigen Ladung kommt.

Und dies ist auch nach dem eben Ausgeführten durchaus zu erwarten, da eben der Sühnezwang den Einlassungszwang als staatlichen Zwang nach sich zieht. Der Angesprochene muß, ohne jede vertragliche Bindung, antworten; vidrmæles er hverr madr verdr (Gul. 102).

In § 2 gelangt Verf. zur vorläufigen Fehdeeinstellung, die zuerst wiederum im Rahmen des Fehdebeilegungsverfahrens dargestellt wird. Die sich in dieser Materie auftuende Lücke der kontinentalen Quellen wird durch Heranziehung eines westnordischen gridamal ausgefüllt. Zur Verwertung der sonstigen hier einschlägigen nordischen Stellen kommt Verf. auch hier nicht, wie ihm auch entgangen ist, daß bei v. Amira, Obl. R. II 296 ff. über diese gridamal gehandelt wird. Innerhalb des Bußprozesses soll auch hier die Entwicklung vom Parteivertrag zum Friedeheischen des Richters und dann zum Friedegebot vorgeschritten sein. Die Quellen für diesen Gang fließen allerdings sehr dürftig. Für die Parteisühne bringt der Verf. nur einen Beleg aus Gregor (VII 2), der mit einem staatlichen Bußprozeß kaum etwas zu tun hat, und einen Analogieschluß aus Lex Visig. IX 1, 12, der die Lücke kaum füllen dürfte. Das ist auch nicht zu verwundern. Denn die Fehdeeinstellung ist nur da möglich, wo zunächst Fehde besteht, für die Rechtsquellen also nur insoweit, als sie Fehde anerkennen und nur auf Verlangen einer Partei zur Sühne zwingen. Dieses Zwischenstadium aber zwischen Fehdefreiheit und unbedingtem Sühnezwang ist überhaupt in den Quellen sehr zu kurz gekommen. So erklärt es sich auch, daß für das Friedeheischen des Richters Liutpr. 42 als einziger Beleg ausreichen muß, wobei es doch recht fraglich ist, ob diese trewae mit einem ordentlichen Bußprozeß in Zusammenhang stehen, und ferner nicht sicher, ob nicht ein Friedegebot vorliegt. Aber auch für das Friedegebot fehlt es an Quellenbelegen. Weder die Capit. de part. Saxon. (c. 31) noch das Capit. Saxon. (c. 9) sprechen von einem Friedegebot im technischen Sinn. Bei nüchterner Betrachtung steht in jenem nur, daß der Graf de faida den Königsbann handhaben dürfe, also wegen der Fehde; der konkrete Zweck der Handhabung bleibt offen. Im Capit. Saxon. aber handelt es sich überhaupt nicht um einen Bann, der vom Grafen, sondern um einen, der vom König ausgeht. Die Beziehung des mandatum auf den Grafen ist um so willkürlicher, als nicht nur vom Grafen im ganzen Kapitel nicht die Rede ist, sondern als Subjekt des Hauptsatzes, auf das sich „eius" bezieht, der König erscheint. Um gesetzliches Gebot der Fehdeeinstellung handelt es sich nach Meinung des Verf. in Aelfred c. 42; man würde vielleicht besser von einem Verbot des Fehdebeginns reden. Ob aber der kirchliche Asylfriede und die Gewährung des Hausfriedens an den faidosus unter den Gesichtspunkt der Fehdeeinstellung zu bringen sind, ist doch recht zweifelhaft. Sie dienen der Unterdrückung der Fehde, verhindern sie in gewissem Umfang, aber doch auch unabhängig vom Bußprozeß.

§ 3 beschäftigt sich mit der „Urteilserfüllung". Auch hier soll der Urteilserfüllungsvertrag unmittelbar an den Erfüllungsvertrag der Fehdesühne anknüpfen, aus ihm das Versprechen an den Richter und endlich das richterliche Gebot erwachsen sein. Ähnlich sollen sich die Beziehungen

zwischen Partei und Urteiler entwickelt haben; auch hier sei zunächst die „Anlehnung" an „die vertragsrechtliche Schiedsrichterrolle" .... „unverkennbar".

Um zunächst bei der zweiten Frage stehenzubleiben, so kann ich dem Verf. nicht recht geben. Der Urteiler des öffentlichen Gerichts ist zwar zum Teil dem Schiedsrichter funktionell gleichzustellen, aber ausgeschlossen ist, daß er auf ihn zurückgehe. Urteiler gibt es nicht erst, seit der Bußprozeß die Fehdesühne ablöst, sondern der Bußprozeß findet das Gericht und den Urteiler vor. Verf. übersieht, daß er hier Fragen des Rechtsganges mit denen der Gerichtsorganisation vermengt. Daß der Urteiler das Urteil fällen muß, beruht nicht auf seiner „Rechtsbeziehung" zur Partei, sondern ist eine öffentliche Pflicht überall da, wo eine bestimmte Person oder ein Ausschuß zum Urteilfinden berufen ist. Daher heißt es Lex Sal. 57: hic ego vos tangano ut legem dicatis; von einem Vertrag aber zwischen Urteiler und Partei ist nirgends die Rede, und daß sich die Partei direkt an den Urteiler wendet, insofern also vielleicht von einer „unmittelbaren Rechtsbeziehung" zwischen beiden gesprochen werden könnte, ist wiederum eine organisatorische Frage. Auch übersieht Verf. bei diesem Vergleich den Unterschied zwischen dem Ausspruch des Schiedsrichters und dem des Urteilers. Dieser fördert doch nur einen Urteilsvorschlag, der erst durch Vollbort zum Urteil wird. Dem Schiedsrichter gleich steht das gesamte Gericht, einschließlich des Umstandes; bei diesem aber dürfte die Anlehnung an vertragsrechtliche Beziehung schwerlich vorhanden sein. Was der Verf. für seine Auffassung beibringt, ist auch keineswegs beweiskräftig. Daß der Richter ein Honorar erhielt, läßt sich aus Lex Visig. II 1, 24 allenfalls belegen, da hier ausdrücklich von einem commodum die Rede ist. In der Lex Bai. II 15 handelt es sich um einen Anteil (pars) des iudex, der dem Bußanteil des fränkischen Grafen entsprechen dürfte, im Cap. Sax. c. 4 aber überhaupt nicht um den ordentlichen Bußprozeß. Aber auch wenn man in diesen Stellen von einem „Honorar" des Richters sollte sprechen dürfen, so ist doch der Schluß auf vertragsrechtliche Grundlage nicht zwingend. Ähnlich steht es mit den anderen Gründen, die Verf. anführt. Daß der Richter um das Urteil gemahnt werden kann, allenfalls Säumnisbuße und Schadensersatz zahlen muß, erklärt sich aus seiner Amtspflicht. Daß das Urteil nicht angenommen zu werden braucht, sondern gescholten werden kann, hängt mit dem Gang der Urteilsbildung zusammen und gilt daher ebenso gegenüber dem Urteilsvorschlag eines beliebigen Dinggenossen, mit dem die Parteien sicher in keinem Vertragsverhältnis stehen; abgesehen davon, daß das „Annehmen" des Urteils überhaupt nicht mit dem Verhältnis der Parteien zum Richter im Zusammenhang steht, wie ja gerade das Urteil des vertraglich verpflichteten Schiedsrichters „angenommen" werden muß. Endlich scheint es mir auch nicht „am bezeichnendsten" zu sein, „daß falsches, verspätetes und verweigertes Urteil ursprünglich auf einer Linie miteinander stehen". Denn auch, wenn man dieses Gleichstehen darauf zurückführt, daß „die Schuld des Urteilssprechers .... nicht richtig erfüllt" war, so braucht doch diese

Schuld weder eine Vertragsschuld zu sein, noch auf eine solche zurückzugehen..

Von hier aus habe ich auch Bedenken gegen die Darstellung, die der Verf. der weiteren Entwicklung widmet. Er meint, das „unmittelbare Verpflichtungsverhältnis" zwischen Partei und Urteiler mache später „dem Prozeßbetrieb durch den Gerichtsvorsitzenden Platz". Gewiß tritt an die Stelle des Tanganierens der Urteiler durch die Partei die Urteilsfrage des Grafen. Aber dies ist nach meiner Meinung keine Verdrängung einer vertragsrechtlichen Institution.

Dagegen ist es völlig richtig, daß auf das Urteil in der Form des Urteilserfüllungsvertrages ein Parteivertrag folgen kann. Daß er nicht folgen muß, vielmehr bei Barleistung entfällt, hat der Verf. schon für das Sühneverfahren richtig erkannt. Das gleiche gilt aber auch für die Volksrechte. So kennt Lex Sal. c. 56 (Cod. 2 = Hessels 353) die zwei Alternativen des fidem facere und des pretium solvere. Der Vertrag aber, der geschlossen wird, ist, wie schon oben bemerkt, ein Haftungsvertrag. Darum eben entfällt er, wenn sofort geleistet wird. Dem entspricht aber auch die Terminologie, die neben fidem facere (dazu O. Gierke, Schuld und Haftung 148ff.), vadium dare, rewadiare gebraucht.

In § 4 kommt Verf. endlich zur „Urfehde". Auch hier leitet der Verf. die Darstellung der Urfehde bei der Fehdesühne mit nordischem Beleg, einem trygdamal, ein, um dann auch noch einige kontinentale Quellenstellen beizusteuern. Ferner wird der Begründung künstlicher Verwandtschaft und der Mannschaft im Zusammenhang mit der Urfehde gedacht; zu jenem hätten die Bemerkungen von Pappenheim, ZRG. XLII 316ff. Erwähnung verdient. Die Urfehde als Abschluß des Bußprozesses war nach der Meinung des Verf. zunächst ebenfalls Parteivertrag, was wohl richtig. Daraus habe sich dann ein Friedeheischen und schließlich das Friedensgebot des Richters entwickelt.

Sehr übersichtlich und klar stellt Verf. die von ihm gewonnenen Ergebnisse S. 362ff. zusammen.

Das 3. Kapitel ist der „Beweisverteilung im Bußverfahren" gewidmet. Was der Verf. hier beweisen will, ist im wesentlichen folgendes. Der ältere Bußprozeß kennt nur den Reinigungsbeweis des Beklagten, während der klägerische Beweis (Überführungsbeweis) zuerst in den gotischen Rechten, vor allem im westgotischen, Eingang findet, und von da in verschiedene fränkische Volksrechte übergeht. Dies entspreche der Entwicklung des Bußprozesses aus der Fehdesühne, da bei dieser die Reinigung des Beklagten durch die Sachlage gegeben war. „Denn da der Befehdete es war, zu dessen Gunsten das Verfahren eingeleitet wurde, mußte er, wenn unschuldig, sich zur Reinigung leicht bereit finden." Dagegen werde im Bußprozeß dem Richter bewiesen und daraus erkläre sich die Bevorzugung des direkten (Überführungs-) Beweises, für die allerdings in der Praxis der fränkischen Volksgerichte nur Ansätze zu finden seien. Endlich hänge mit der gedachten Ableitung auch die Verschiebung des Voreides vom Schluß an den Beginn des Verfahrens zusammen.

In diesen Gedankengängen sind zwei Fragen scharf zu scheiden, nämlich die Ursprünglichkeit des Reinigungseides und die Zurückführung des Reinigungseides auf das Fehdesühneverfahren.

Für die zweite Frage ist, wie Verf. selbst sieht, die notwendige Prämisse, daß die Fehdesühne den Reinigungseid gekannt habe. Um so auffallender ist es, daß der Verf. hierfür keinen Beweis erbringt. Was als Beweis dienen soll, ist eine Stelle aus Gregor (V 32), in der, wie Verf. zugibt, eine Fehde nicht in Frage steht, sondern die Reinigung von einer Anschuldigung des Ehebruchs, die der Vater der Angeklagten durch Eid gegenüber der anschuldigenden Mannessippe durchzuführen sucht. Wieso diese „Reinigung" den „Charakter einer Fehdesühne" erhalten soll, ist unverständlich. Da zudem der Vorfall in einer Zeit spielt (579), die einen entwickelten Bußprozeß kennt, läge dessen analoge Anwendung weit näher. Noch weniger besagt Gregor IX 20. Diese Lücke kann nun aber, soviel ich sehe, auch nicht durch Heranziehung eines größeren Quellenkreises geschlossen werden. Und dies ist kein Zufall, wie eine Überlegung des Ganges der Fehde zeigt. Die Fehdesühne nimmt nämlich im Regelfall ihren Ausgang von der Einigkeit über die Tatsachen. Daß der Befehdete „unschuldig" gewesen sein sollte, ist eine merkwürdige Vorstellung. Aus dem Friedenszustand zwischen A und B kann nur ein Angriff herausführen; ist die Folge des Angriffs eine Fehde, dann ist der Angreifer der Befehdete, dieser also doch nicht unschuldig.

Dürfte es so ausgeschlossen sein, den Reinigungsbeweis auf die Fehdesühne zurückzuführen, so ist damit noch nicht gesagt, daß er nicht im Bußprozeß ursprünglich primäres Beweismittel gewesen wäre; sagt doch I VG. LR. „e a variændi vitsorþ" und II Atr. 9, 3 „fordam a bið andæc swiðere ðonne onsagu" und neben diesen programmatischen Aussprüchen steht das „componat aut iuret" der Volksrechte. Es ist daher vom Verf. durchaus richtig, daß er dieser Frage längere Darlegungen widmet, deren 1. Abschnitt sich mit dem „Reinigungsbeweis des Beklagten", deren 2. Abschnitt sich mit dem „klägerischen Beweis" beschäftigt. In drei Paragraphen wird zuerst die Stellung der Volksrechte zum Reinigungseid erörtert. Hierbei unterscheidet der Verf. zwei Gruppen, „je nachdem überhaupt mit klägerischem Beweis gerechnet wird" (gotisches, burgundisches, bayrisches, salisches Recht, alamannisches im herzogsgerichtlichen Verfahren) „oder nicht". Im übrigen sucht der Verf. zu beweisen, daß die Volksrechte, insoweit sie einen Beweis des Klägers kennen, auf westgotischen Einfluß zurückgehen. Diese textkritischen Untersuchungen beginnen mit einem Vergleich von Lex Baiw. IX 18, Lex Vis. II 1, 23 und Lex Alam. 52, der durch den Nachweis der eurizianischen Herkunft der bayrischen Stelle in den gesamten Beweisgang eingefügt wird. Für diesen Herkunftsbeweis führt der Verf. sprachliche und sachliche Momente ins Feld. Jene sind m. E. nicht von Bedeutung, wobei ich aber bemerken möchte, daß die Methode des Verf. nicht schlechter ist, als die sonst bei dem m. E. jetzt übertriebenen Eurizianisieren angewandte. Das sachliche Argument übersieht, daß auch bei Weglassung des sogenannten Zwischensatzes (Hoc .... exsolvere) ein brauchbarer Zusammenhang

des Textes besteht. M. E. ist der Beweis, daß die Stelle eurizianisch sei, nicht geführt. Ich gebe aber ohne weiteres zu, daß man anderer Meinung sein kann, wenngleich sie die Betonung der Geltung des Satzes inter Baiuwarios unerklärt läßt.

Stimmt man nun dem Verf. zu, so frägt es sich weiter, ob eine Neuerung Eurichs vorliegt, was der Verf. bejaht. „Das Verbot, das Urteil auf Eid zu stellen, wenn Klagebeweis vorliege“, lasse dies „deutlich erkennen“. Denn nur die Übung eines solchen Urteils habe der Bekämpfung bedurft. Daher auch sei das „in perpetuum custodiri“ hervorgehoben. Ich bin von dieser Argumentation nicht überzeugt. Die Berufung auf das „in perpetuum custodiri“ versagt, da jeder Beweis dafür fehlt, daß diese Worte bei Eurich gestanden haben. Da Eurich nicht von einer Geltung „inter Baiuwarios“ gesprochen haben kann, ist es nicht möglich, die Stelle der Lex Baiw. als eine wörtliche Entnahme aus Eurich zu behandeln. Wieviel aber geändert wurde, darüber läßt sich nichts Sicheres sagen und somit keine Beweisgrundlage gewinnen. Fraglich ist mir aber auch, ob nach Eurich der Eid nur dann entfällt, wenn Klagebeweis vorliegt, und nicht schon auch dann, wenn die discussio iudicantis ergeben hat, daß der Kläger unrecht hat. Doch von Belang ist dies alles nicht. Denn darüber dürfte zunächst Einigkeit bestehen, daß das Verfahren in Lex Baiw. IX 18 und Lex Visig. II 1, 23 von dem germanischen Verfahren abweicht.

In § 2 kommt Verf. zur certa probatio des burgundischen Volksrechts und der Lex Salica, wobei von besonderer Bedeutung der Nachweis, daß die certa probatio der Lex Sal. auf gotisches Vorbild zurückgehe. Es handelt sich hierbei um drei Stellen, nämlich 42, 5; 14, 2; 16 II. Von diesen sollen 42, 5 und 14, 2 auf Lex Visig. VIII 1 zurückgehen. Bewiesen ist dies m. E. nicht. Allerdings ist es richtig, daß beide „Gesetzessammlungen“ an „Überfall und bewaffnete Hilfe“ denken, den „Überfall im eigenen Hause vom Überfall auf offener Wegfahrt“ scheiden, „den blutigen Überfall strenger als den ohne Verwundung ausgeführten“ behandeln. Aber das beweist doch nichts; denn diese Punkte sind so uncharakteristisch, daß sie ohne die geringsten Beziehungen zwischen Lex Sal. und Lex Visig. in beiden vorkommen können. Das einzige, vielleicht Charakteristische, die Hervorhebung der certa probatio, ändert daran nichts. Denn gerade die Stelle, die in der Lex Visig. von der certa probatio spricht (VIII 1, 11) ist in der Lex Sal. ohne Parallele. Im übrigen richtet sich die certa probatio in der Lex Visig. nicht gegen den „Anführer zur Plünderung“ — hiervon handelt VIII 1, 6—, sondern gegen den, der „aliqua diripienda indicaverit“ (nicht invitaverit). Und endlich ist zu bemerken, daß die Verteilung des Stoffes auf zwei Titel der Lex Sal. gegen eine gleiche „gesetzgeberische Anlage der Titel“ spricht. Noch weniger bewiesen ist die eurizianische Formulierung von Lex Sal. 42, 5. Der Verf. findet das Vorbild in Lex Visig. VII 2, 23 und stellt nun gegenüber:

Si tamen probatio certa non fuerit, cum XXV iuratores iuratores medius electus exsolvat	und	Quod si convinci non potuerit, quod talia fecerit, sacramenta evidentissime debit.

Dabei solle „convinci" dem „certis probationibus publice convinci" von Lex Visig. VIII 1, 11 entsprechen, und da sich mit diesem die certa probatio der Lex Sal. decke, so erhelle, daß Lex Sal. 42, 5 „auch in der Formulierung eurizianisch" sei. Der Verf. verfällt hier in den Grundfehler der Eurizianisierungstendenz, dem Verf. der Volksrechte eine ungeheuerliche Unfähigkeit zur Formulierung zuzutrauen. Der Satz aus Lex Sal. 42, 5 ist in der Formulierung so primitiv, daß er keine Vorlage braucht. Er könnte allerdings aus dem Codex Eurici oder sonstwo abgeschrieben sein. Aber daran dürfte man doch nur denken, wenn er sich, wenigstens annähernd gleich, in der Lex Visig. findet. Die vom Verf. gegenübergestellten Sätze aber gleichen sich hinsichtlich der Formulierung nur insoweit, als einem die Folge aussprechenden Hauptsatz der diese Folge auslösende Tatbestand in einem Bedingungssatze angefügt ist. „Eurizianisch" ist dieser Satzbau nicht. Im Wortlaut decken sich die beiden Sätze so gut wie gar nicht. Rechnet man nun mit dem Verf. mit einer „stilistischen Überarbeitung des Textes", so wird zwar einem vermutlich richtigen Gedanken nachgegangen, der ganze Beweis aber in das uferlose Gebiet der Hypothese geschoben. Die Rekonstruktion der eurizianischen Fassung hätte nur über Lex Baiw. IX 9 versucht werden können; aber dort fehlt eben die entscheidende Stelle.

Weiter ausholend wird der Beweis für die eurizianische Herkunft von Lex Sal. 16 II (= Hessels Cod. 2 XVI 3) begonnen. Es wird nämlich der Satz aufgestellt, daß „die gesonderte Behandlung des Romanus .... ein sicheres .... Kriterium eurizianischer Herkunft der betreffenden Stelle ist". Der Beweis für diesen Satz soll geführt werden durch den Nachweis, daß „gerade jene Stellen des salischen Volksrechtes, in denen vom Romanus die Rede ist, fast sämtlich als dem eurizianischen Recht entliehen nachgewiesen werden können". Über die Schlüssigkeit solchen Beweises kann man vielleicht verschiedener Meinung sein. Aber dies bleibe hier dahingestellt, da der Verf. auffallenderweise den Entlehnungsbeweis für Lex Sal. 16 II doch noch in anderer Weise antritt. Er geht davon aus, daß diese Stelle überhaupt nicht in tit. 16 gehöre und schiebt sie in tit. 14 nach dem derzeitigen § 3 des Cod. 2 als § 4 ein. Der so entstandenen Folge von Bestimmungen wird sodann tit. 42 vorausgestellt. Die Umstellung von tit. 16 II mag richtig sein, der eurizianische Ursprung bleibt dunkel.

Manches Beachtenswerte bringt die Erörterung über die Bedeutung von „adprobare" im § 3, wenngleich m. E. auch hier zu viel eurizianisiert wird. Auch darf nicht übersehen werden, daß die Formulierung „et ei fuerit adprobatum", sowenig sie für das Vorhandensein klägerischen Beweises ausgenützt werden kann, ebensowenig ihn ausschließt.

Das in §§ 1—3 gefundene Ergebnis der westgotischen Herkunft aller vom klägerischen Beweis handelnden Stellen wird im § 4 am fränkischen Gerichtsgebrauch kontrolliert. Diese methodisch sehr richtige Kontrolle führt zu dem Resultat, daß der Gerichtsgebrauch nur den Reinigungsbeweis kennt. Daß dabei mit einem argumentum e silentio gearbeitet wird, hat sich der Verf. wohl nicht verhehlt. Schlüssig wäre

die Kontrolle nur dann, wenn sie zeigte, daß trotz klägerischer Beweismöglichkeit der Beklagte zum Reinigungseid kam.

In § 5 wird endlich vom Gottesurteil gehandelt, d. h. im wesentlichen nur vom Zweikampf, da bei den übrigen die Gleichstellung mit dem Reinigungseid angenommen wird. Daß aber auch der Zweikampf eine Form der Reinigung darstellt, wird vom Verf. richtig betont.

Der nun folgende 2. Abschnitt erörtert die den Volksrechten bekannten Fälle des klägerischen Beweises, in § 1 den Schätzereid, die Wundschau und das Zeugnis bei besonderen Tatumständen, in § 2 den Zeugenbeweis über die Täterschaft und das Nachbarzeugnis, in § 3 den Voreid, im wesentlichen in treffender Weise.

Überblickt man die gesamten Ausführungen des Verf. über den Beweis, so haben sie höchstens — von meinen einzelnen Einwendungen sehe ich ab — gezeigt, daß in den fränkischen Volksrechten, soweit westgotischer Einfluß fehlt, vom Reinigungseid des Beklagten als dem primären Beweismittel ausgegangen wird; darüber dürfte auch Einigkeit bestehen. Nicht bewiesen ist damit, daß klägerischer Beweis primär ausgeschlossen war. Im Gegenteil muß auch der Verf. Fälle anerkennen, in denen der Kläger beweist, obwohl eine Leugnung möglich wäre, nämlich den Schätzereid und den Beweis über bußerhöhende Umstände bei Wunden. Wird dabei in jenem Fall noch an westgotischen Einfluß erinnert, so fehlt er in diesem. Ist aber primärer Klagebeweis überhaupt möglich, so verschiebt sich das ganze Problem, wie im folgenden kurz angedeutet werden soll.

Wenn man den Blick nicht „vornehmlich" auf kontinentale Quellen lenkt, so zeigt sich, daß der klägerische Beweis in den germanischen Rechten durchaus nicht so selten ist, wie es nach den kontinentalen Quellen den Anschein hat; und bei den nordgermanischen Quellen hat man weder mit dem Einfluß des Codex Eurici noch mit dem des römischen Rechts überhaupt zu rechnen. Übersieht man aber die einzelnen Fälle, in denen das nordgermanische Recht den Klagebeweis verwendet, so zeigt sich, daß seine größere Verbreitung dort wesentlich zwei Umständen zu danken ist, einmal der reicheren Verwendung des Erfahrungszeugnisses überhaupt und sodann der Möglichkeit der Solennisierung der zufällig gewonnenen Sachkenntnis durch das skirskota. Hier aber liegt m. E. der Schlüssel für die ganze Frage. Die Beweisverteilung darf nicht unabhängig von den Beweismitteln untersucht werden. Die Möglichkeit klägerischen Beweises hängt mit von ihnen ab.

Damit sei nicht gesagt, daß eine Regel über die Beweisverteilung nicht bestanden habe. Aber sie lautete weder dahin, daß der Kläger, noch daß der Beklagte zu beweisen habe oder beweisen dürfe, sondern arbeitete mit dem Gedanken der größeren Wahrscheinlichkeit der Behauptungen der einen oder anderen Partei, wobei wiederum die Wahrscheinlichkeit stark formalistischen Charakter tragen konnte. Dies zu beweisen reicht der hier verfügbare Raum nicht aus. Nur das eine sei bemerkt, daß dieser Nachweis über das Bußverfahren hinausgreifen muß.

Im zweiten Teil der Arbeit werden behandelt „Rache und Handhaftverfahren“. Es ist nach dem bisher Besprochenen wohl klar, daß der Verf. auch hier vor allem den Zusammenhang der handhaften Rache mit der Fehde und die Unrichtigkeit der Ableitung aus der Acht beweisen will. Diesen Beweis beginnt er in § 1 über „Rechtsnatur und Gestaltung des Handhaftverfahrens“ mit der Feststellung, daß sowohl das „Anwendungsgebiet der handhaften Rache“ als die „Abgrenzung des Kreises der Racheberechtigten“ gegen die herrschende Lehre sprächen.

Als Fälle handhafter Rache, d. h. sofortiger Tötung des Täters, erklärt der Verf. Tötung, Verwundungen, Menschenraub, Frauenraub, Ehebruch, Unzucht, Diebstahl, Raub und Brandstiftung. Ob durchweg mit Recht, ist mir fraglich. Bei der handhaften Tötung wegen Verwundung handelt es sich, wie übrigens der Verf. selbst bemerkt, um Notwehrakte. Dies sind aber juristisch grundverschiedene Situationen. Die handhafte Tötung erfolgt ulciscendi, die Notwehrtötung se defendendi causa, und die beiden treffen sich nur im Oberbegriff der erlaubten Tötung. Doch dürfte auf die vollständige Richtigkeit der Liste kein besonderes Gewicht zu legen sein. Denn die vollständige Deckung der Fehdefälle und der Handhaftfälle ist nach den eigenen Ausführungen des Verf. dadurch ausgeschlossen, daß die Brandstiftung zu diesen, aber nicht zu jenen gehört.

Zuzustimmen ist dem Verf. darin, daß die handhafte Rache nach den Volksrechten in der Regel nur dem Verletzten zustand. Nur beweist dies nichts gegen die herrschende Meinung, die eben mit relativer Friedlosigkeit rechnet.

Im § 2 über das „Beweisrecht“ beginnt der Verf. mit der Erörterung der Verklarung. Eine solche soll auch „der Schwur des Rächers mit Helfern bei handhafter Tötung“ sein. Zum Beweise holt der Verf. weiter aus und bespricht zunächst die Verklarung echter Not und die Verklarung von Ungefähr, endlich die Verklarung der Notwehrhandlung. Diesen Verklarungsfällen stellt er sodann das Verfahren nach handhafter Tötung zur Seite. Dabei wird unter der Verklarung ein Mittel verstanden, die „straf- oder privatrechtliche Haftung“ für eine an sich haftungsbegründende Tat „auszuschließen“; von ihr scheidet der Verf. die „Kundbarmachung“, durch die eben der Täter seine Tat des Charakters eines Mordes entkleidet. Ob diese Terminologie sehr glücklich ist, bleibe dahingestellt. M. E. ist Verklarung = Kundbarmachung und das, was Verf. eine Verklarung nennt, heißt viel besser „Rechtfertigungsverfahren“ (so Verf. schließlich selbst S. 511); im Rahmen dieses Verfahrens und zum Zwecke der Rechtfertigung kann die Verklarung erfolgen.

Was Verf. hier im einzelnen erörtert, ist im wesentlichen beifallswürdig. Bedenken konstruktiver Art aber kann ich nicht unterdrücken. Der Verf. geht nämlich darauf aus, zu beweisen, daß der Verklarungseid seinem Wesen nach ein Reinigungseid war, daher der Form nach Eidhelfereid, und daß sich hieraus die Überführung des gebundenen, nicht in flagranti getöteten Täters durch den Schreimannenschwur erkläre. Aber hat es denn einen solchen Verklarungseid gegeben? In eingehenden

Ausführungen hat H. Scherer gezeigt, und A. Schultze ist ihm (ZRG. XXXI 624ff.) beigetreten, daß die Erscheinungen, die der Verf. als Verklarungseid behandelt, im Rahmen einer Klage gegen den toten Mann stehen. Daß dem nicht so sei, hat Verf. nicht einmal versucht zu beweisen. Dies ist aber sehr wesentlich. Denn die Klage gegen den toten Mann dient zwar als Ganzes der Sicherung des Klägers gegen eine Verurteilung, ist aber ihrem ganzen Aufbau nach ein Angriff gegen den Toten. Der Beweis, der geliefert wird, ist kein Reinigungsbeweis, sondern ein Überführungsbeweis. Das Beweisthema ist nicht eine Negative, sondern eine Positive. Der Kläger behauptet nicht, etwas nicht getan zu haben. Daran würde sich aber auch nichts ändern, wenn der sogenannte Verklarungseid nicht in diesem prozessualen Rahmen stünde. Auch dann wäre er formell wie materiell Behauptung der Schuld des Getöteten. Die Unschuld des Klägers wird daraus vom Recht gefolgert. Der Eid des Schwurmannen im Verfahren auf handhafter Tat ohne Tötung des Täters ist also nicht aus einem Reinigungseid zu einem Überführungseid geworden. Dies anzuerkennen ist der Verf. allerdings verhindert durch die Auffassung, die er sich vom Eidhelferbeweis gebildet hat. Er sieht in diesem ein Beweismittel, das nur bei Negationen Anwendung findet. Aber so richtig es ist, daß negative Behauptungen nur durch Eidhilfe bewiesen werden können, so wenig liegt es in der Natur der Eidhilfe begründet, daß sie nur eine Negation zu stützen vermag. Ganz im Gegenteil! Der Eidhelfereid ist als Urteil über den Eid des Hauptschwörers ganz unabhängig vom Inhalt des Haupteides. Im übrigen ist es doch recht zweifelhaft, ob der Schwurmanneneid jemals unter die Eidhilfe in ihrer reinen Form gebracht werden kann; Verf. selbst spricht von einem „Augenzeugnis".

Richtig erkannt hat der Verf., daß die Vorführung der gestohlenen, dem Diebe auf dem Rücken gebundenen Sache wie der erschlagenen, zusammengebundenen Ehebrecher der Prolongierung der handhaften Tat in die Gerichtsverhandlung dient. Ein Mißverständnis aber dürfte es sein, wenn er die Klage mit dem toten Mann in diesen Zusammenhang stellt.

Der dritte Teil der Arbeit behandelt „Sippeausschluß und Preisgabeverfahren". Auch die Preisgabe will der Verf. im Gegensatz insbesondere zu Brunner nicht als Abspaltung der Acht auffassen. Dagegen spreche, daß sie in typischen Fehdefällen auftrete, ferner ihre Jugendlichkeit; gewisse Parallelen mit der Acht, wie die Lösung des Sippebandes, seien „selbständige Maßnahmen". Den wahren Grund der Preisgabe sieht der Verf. in dem Bestreben, die Fehdeerstreckung auf die Verwandten zu hindern; die Sippe kann sich vom Täter lossagen wie etwa der Herr vom Unfreien und entgeht damit der Haftung. Daß hier der strafpolitische Grund der Preisgabe liegt, scheint mir richtig, zweifelhaft dagegen, ob der Verf. die herrschende Meinung widerlegt hat; doch brauche ich hierauf nicht näher einzugehen, da meine Zweifel durch die schon besprochene andere Auffassung der Fehde bedingt sind. Im einzelnen bringt der Verf. gerade auf diesem wenig bearbeiteten Gebiet sehr Verdienstliches und Beachtenswertes.

Die vorstehenden Bemerkungen haben die Gedanken des Verf. nur in den wichtigsten Grundzügen mitteilen können, und bezüglich ihrer habe ich mich mit dem Verf. nicht immer einverstanden erklären können. Um so mehr möchte ich zum Schlusse betonen, daß ich das vorliegende Buch innerhalb des durch methodische Gründe gesteckten Rahmens gleichwohl für eine tüchtige Leistung halte, mit der jeder Fachgenosse sich wird auseinandersetzen müssen. Der Verf. hat den Quellenkreis der fränkischen Zeit im wesentlichen gründlich durchforscht, die wesentliche Literatur großenteils[1]) berücksichtigt und ein klares Bild der Entwicklung gegeben, wie er sie sich denkt. Er hat aus den relativ dürftigen Quellen, die vielleicht aus den Vitae Sanctorum hätten bereichert werden können, entnommen, was er für seinen Gedankengang entnehmen konnte. Daher sind auch die Teile der Arbeit, bei denen ein Verbleiben in diesem Quellenkreis methodisch gerechtfertigt werden kann, wesentlich besser geraten als die Erörterungen von Problemen der germanischen Rechtsgeschichte, die auf so schmaler Basis nicht gelöst werden können.

Berlin-Charlottenburg. v. Schwerin.

Rudolf Schránil, Stadtverfassung nach Magdeburger Recht, Magdeburg und Halle (Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte hrsg. von O. v. Gierke, Heft 125). Breslau, M. und H. Marcus 1915. XII und 384 S. 8°.

Der eigenartige Titel des Werkes erklärt sich daraus, daß Schranil weitergehende Pläne, auf Grund deren der Titel „Stadtverfassung nach Magdeburger Recht" gewählt war, „äußerer Umstände" halber nicht verwirklichen konnte (Vorwort S. V), trotzdem aber den ursprünglichen Titel beibehalten und ihn nur durch den Zusatz „Magdeburg und Halle" eingeschränkt hat. Schranils Absicht ging anfänglich dahin, die Verfassung in den Städten des Magdeburgischen Rechtskreises, insbesondere also die eigenartige Ausgestaltung, welche die reine Magdeburger Verfassung in anderen Städten erfahren hat, darzustellen. Da er aber befürchtete, „die Behandlung des ganzen Gebietes Magdeburgischen Rechts würde auf einmal entweder sehr umständlich werden oder müßte von vornherein den Charakter einer gewissen Flüchtigkeit an sich tragen" (S. 3f.), hat er geglaubt, zunächst einmal möglichst genau die Verfassung von Magdeburg selbst und diejenige von Halle darstellen zu sollen, um eine feste Grundlage zu schaffen; dieses Thema gab ihm bereits Stoff für einen

[1]) Entgangen sind ihm, soviel ich sehe, die ausführlichen Abhandlungen zum Beweisrecht von Beaudouin Remarques sur la preuve par serment du défendeur dans le droit franc (Annales de Grénoble 1896 S. 407 ff.) und von Declareuil Les preuves judiciaires dans le droit franc (Nouvelle revue historique 1898 S. 220 ff. 457 ff. 745 ff.; 1899 S. 79 ff. 188 ff. 313 ff.), ferner van Kuyk Historische leschouwingen over het antwoord van den gedaagde 1908.



starken Band, und durch jene äußeren Umstände genötigt, hat er sich schließlich auf seine Bearbeitung beschränkt. Also gewissermaßen ein erster Band, zu dem andere den zweiten Band schreiben mögen! Sicherlich wäre eine solche ins einzelne gehende, nach Zweck und Erfolg grundlegende Darstellung eine erfreuliche Bereicherung unserer Wissenschaft, trotzdem sie natürlich viel Bekanntes bringen müßte — daß nur die „allgemeinen Umrisse" der Magdeburger Verfassung bekannt wären, wie Schranil meint (S. 5), ist doch zuviel gesagt. Aber das Bekannte in einen einheitlichen großen Zusammenhang einzuordnen, es so neuen Gesichtspunkten zu unterstellen und ihm neue Seiten abzugewinnen, und ferner durch eine sorgfältige und umsichtige Durchforschung alles erreichbaren Materials noch möglichst viel Unbekanntes zutage zu fördern, würde jedenfalls ein erstrebenswertes Ziel sein.

Leider kann ich nicht sagen, daß Schranil uns das gegeben hat, was man nach dem Thema erhoffen durfte. Vielleicht war die Aufgabe für eine Erstlingsarbeit zu schwierig. Die neuen Resultate sind recht gering, und die Zusammenstellung und Verwertung des Bekannten ist nicht so geartet, daß sie voll befriedigen könnte.

Was zunächst die Form anbetrifft, so fehlt dem Werke durchaus die letzte — und an manchen Stellen nicht nur die letzte! — Feile. Ganz ungewöhnliche Härten des Ausdrucks finden sich verhältnismäßig häufig, und vor allem läßt die Darstellung an Klarheit und Schärfe oft zu wünschen übrig; ferner ist mir unangenehm aufgefallen, daß der Verfasser nicht selten verabsäumt, die Quellenbelege anzugeben — auch falsche Zitate finden sich — und daß er die Literatur nicht immer mit derjenigen Vollständigkeit anführt und verwertet, die man gerade in einer solchen „grundlegenden" Arbeit verlangen muß. Warum von den allgemeinen Geschichtswerken über Magdeburg fast stets nur Wolter und dieser immer in der 2. statt in der 3. Auflage zitiert wird, weiß ich nicht; daß Wolter in der dritten seine unrichtige Auffassung über Magdeburgs staatsrechtliche Stellung vertritt, kann doch für ihre Ausschaltung nicht wohl der Grund sein. Besonders im zweiten Hauptteil, der Halle betrifft, werden anstatt der maßgebenden Quellenzeugnisse häufig nur die Schriftsteller angezogen, die sie verarbeitet haben, insbesondere also Hertzberg. Druckfehler sind recht zahlreich, auch in Zitaten: das Druckfehlerverzeichnis auf S. 380 ist noch sehr entwicklungsfähig! Schranil teilt uns im Vorwort mit, daß sein Werk schon im Dezember 1913 abgeschlossen war und der Druck durch verschiedene Umstände, namentlich durch den Ausbruch des Krieges, der die Kräfte des Verfassers viele Monate hindurch anderweitig in Anspruch nahm, erschwert und längere Zeit unterbrochen worden ist; vielleicht sind diese Umstände zum Teil für die erwähnten Mängel verantwortlich zu machen, insofern möglicherweise sonst noch mancherlei während des Druckes ausgeglichen worden wäre, aber nur auf sie die Schuld zu schieben, vermag ich doch nicht.

Inhaltlich bietet der Verfasser zwar im einzelnen ziemlich viel, allerdings meist schon bekanntes Material — ich bin im Zweifel, ob

nicht bei Verwertung eines größeren Quellenkreises, ganz abgesehen von archivalischer Forschung, doch noch mancher glückliche Fund hätte gemacht werden können —, aber was oben als erstrebenswertes Ziel aufgestellt ist, erreicht er, wie gesagt, nicht. Leider entspricht übrigens der Unklarheit im Ausdruck bisweilen auch eine gewisse Unklarheit des Gedankenganges: die Begründungen sind nicht immer in sich schlüssig. Dazu kommt, daß manches gar zu phantastisch ist und der Verfasser etwas kühnen Hypothesen zuneigt; an einigen Stellen gewinnt man auch den Eindruck, daß er den Stoff nicht völlig beherrscht.

So ist die Arbeit gewiß ein Zeichen großen Fleißes — schon der Umfang von 384 Seiten spricht dafür — und hat als zusammenhängende, ins einzelne gehende Darstellung des Magdeburger Verfassungsrechts, die ja noch nicht vorhanden ist, sicher ihren Wert: aber ihre Mängel wiegen doch demgegenüber recht schwer.

Es ist nicht meine Absicht, den Inhalt hier ausführlich wiederzugeben; das würde bei dem umfangreichen Werke mit der Fülle seiner Einzelheiten zu weit führen. Ein kurzer Überblick über die Stoffeinteilung des Verfassers soll nur zunächst ganz allgemein über den Inhalt unterrichten. Schranil behandelt nach einer kurzen Einleitung (S. 1—10) in je einem Hauptabschnitt nacheinander Magdeburg (S. 10—252) und Halle (S. 252—360). Innerhalb dieser beiden Hauptabschnitte ist in gleicher Weise folgendermaßen disponiert. Der Verfasser nimmt hier seinen Ausgang von dem Gegensatz des „Rechts" und der „Willkür": in dem ersten Teil behandelt er die „Träger des Rechts" oder wie er sich in der Überschrift ausdrückt: „den Machtbereich des Erzbischofs" (Magdeburg S. 10—169, Halle S. 252—317), im zweiten die „Träger der Willkür" oder den „Machtbereich der Bürger" (S. 170—252 bzw. 317—360). In dem ersten Teile beschäftigt er sich zuvörderst (im ersten Unterabschnitt) mit den „Bezirken der öffentlichen Gewalt" (insbes. mit dem Gerichtsbezirke, bez. Magdeburgs auch ausführlich mit dem burgward und dem suburbium), sodann (im zweiten Unterabschnitt) mit dem Gericht (dem Vogtburggraf, dem Schultheiß [in Halle kommt dazu der Salzgraf] und den Schöffen). Es folgt ein Unterabschnitt über die „Handelsregalien" (Markt, Zoll und Münze), deren Inhalt, Ausübung (Unterorgane des Regelherrn) und Schutz (Polizei und Gerichtsbarkeit) einzeln durchgegangen werden, und ein weiterer über die anderen stadtherrlichen Rechte, namentlich das Recht auf Abgaben und auf Kriegsleistungen, das Brückwerk, Mühlenregal, Judenschutzregal und sonstige Rechte, unter denen in Halle natürlich das Salzregal die Hauptrolle spielt. Die Behandlung der „konkurrierenden Machtfaktoren" (König, Domkapitel, Stiftsadel, erzbischöflicher Rat bzw. Beamtenkreis) ergänzt die isolierende Betrachtung, und der sich anschließende Unterabschnitt über das „Schicksal der stadtherrlichen Gewalt" vermittelt, da er vor allem den Kampf mit dem Rat zum Gegenstande hat, den Übergang zum zweiten Teil, dessen Inhalt der „Machtbereich der Bürger" bildet. Im ersten Unterabschnitt, „die Bürger" überschrieben, wird hier die Gliederung der Bürgerschaft, Inhalt, Er-

werb und Verlust des Bürgerrechts dargestellt; demnächst werden die „Grund und Boden“ betreffenden Probleme untersucht; besonders wichtig sind die folgenden Unterabschnitte, die sich mit dem „Gemeindeverband“, seiner Entstehung und Entwicklung, den „selbständigen“ und den „abhängigen Organen der Gemeinde“ befassen. Als selbständige Organe kommen zur Erörterung für Magdeburg Burding, Schultheiß und Schöffen, Rat, Innungsmeister und Hundertmannen, für Halle Burding, Schöffen, Rat, Innungs-, Gemeinheits- und Bornmeister; als abhängige Organe für beide Städte vor allem Marktmeister, Stadthauptmann, Stadtschreiber, Syndikus, Stadtknechte. Zum Schlusse folgt eine Darstellung des Kriegsdienst- und Steuerwesens. Den Abschluß des ganzen Werkes bilden zusammenfassende Bemerkungen über die Magdeburger und Hallische Verfassung (S. 360—370). Dem Werke sind drei Kartenskizzen (östlicher Teil des Nordthüringgaus, Magdeburg, Halle a. S.) beigegeben (S. 381 ff.).

Daß der Verfasser prinzipiell die systematische Einteilung gewählt hat, wird man bei dem Zwecke seines Werkes nur billigen können; innerhalb der einzelnen systematischen Abschnitte entwickelt er natürlich historisch — man hätte gewünscht, daß er sich hier irgendeine bestimmte Zeitgrenze als Ziel gesetzt hätte und nicht, ohne daß man ein Prinzip erkennt, bald mit dem 14. oder 15., bald mit dem 16. Jahrhundert abschließt. Der Unterabschnitt über das „Schicksal der stadtherrlichen Gewalt“ fällt etwas aus dem Rahmen heraus: schon in den vorhergehenden Teilen, die sämtlich die stadtherrliche Gewalt behandeln, ist oft ihr „Schicksal“ im ganzen vorausgesetzt, und manches — was etwa über die Schöffen gesagt wird — kann man nur verstehen, wenn man die spätere Gestaltung jener Gewalt kennt; der Verfasser würde durch zahlreichere Verweisungen in solchen Fällen die Lektüre erleichtert haben.

So weit der Inhalt im allgemeinen. Ich will nunmehr dazu übergehen, in näherer Besprechung und Kritik einige wichtigere Punkte zu erörtern; ich habe vorwiegend solche ausgewählt, in denen ich dem Verfasser nicht folgen kann und die mir außerdem charakteristisch für seine Arbeit zu sein scheinen: so werde ich zugleich mein oben ausgesprochenes Urteil genügend zu begründen vermögen, und die eingestreuten wörtlichen Zitate dürften auch meine obigen Äußerungen über die Form rechtfertigen. Dabei möchte ich betonen, daß ich auch in manchen nichterwähnten Punkten keineswegs mit dem Verfasser übereinstimme, und daß ich nicht beabsichtige, alles, was er an Bedenklichem bringt, zu kritisieren, selbst sofern es bedeutsamere Fragen betrifft.

Der Verfasser beschäftigt sich in dem Unterabschnitt über die Bezirke der öffentlichen Gewalt vor allem mit der Frage, welchen Umfang der Magdeburger Burgward gehabt hat (S. 16 ff.). Bei Besprechung der bisher aufgestellten Ansichten gibt Schranil diejenige Hagedorns falsch wieder (S. 16) — dieser betont S. 416 ausdrücklich, daß der Burgward die Grafschaft zum Billingshoh nicht umfasse, vielmehr nur den östlichen Teil derselben bilde — und bringt für Rietschel

ein falsches Zitat (S. 16 Anm. 5). Der Verfasser selbst vertritt den Standpunkt, der Burgward sei mit dem Bezirke identisch, der das suburbium von Magdeburg gebildet habe. Seine Begründung ist aber nicht stichhaltig: da in dem bekannten Privileg Ottos I. von 965 (MG. DD. O. I. 300) der Bann und der Burgward auf das Erzstift übertragen werde, der Bann, in dem der Verfasser die Gerichtsgewalt sieht, sich aber auf das suburbium mitbeziehe, müsse der Burgward mit dem suburbium identisch sein: dies ergebe sich schon aus der Gleichzeitigkeit der Verfügungen (!). Zunächst steht nicht fest, daß schon 965 der Bann auch für das suburbium übertragen ist; aber wenn man in diesem Punkte dem Verfasser selbst recht geben will, — wir kommen später darauf zurück — so ist die Folgerung meines Erachtens nicht zwingend: warum soll nicht der Burgward über den Bannbezirk hinausgegangen sein? Daß der Burgward das suburbium in sich enthalten hat, ist anzunehmen, aber daß er nur das suburbium enthalten hat, folgt doch nicht daraus. Die Frage wird kaum sicher zu beantworten sein: auch die bisherigen Hypothesen, die sich auf die Urkunde von 937 (MG. DD. O. I. 14) stützen, sind nicht fest gegründet, da möglicherweise, wie der Verfasser annimmt, die darin aufgezählten Orte nur deshalb als zu Magdeburg gehörig bezeichnet werden, weil sie im Rahmen der wirtschaftlichen Organisation des königlichen Besitzes zu Magdeburg gehörten, nicht weil sie im Burgward lagen.

Die Erörterungen über den Umfang des suburbium (S. 20f.) (Schranil nimmt an, daß das suburbium den ganzen Archidiakonatsbezirk umfaßt habe) leiden meines Erachtens an dem Fehler, daß aus Urkunden des 14. Jahrhunderts auf das 10. Jahrhundert ohne weiteres zurückgeschlossen wird. Die Behauptung, dieses Verfahren werde durch die Ausdrucksweise der Urkunden des Klosters Berge gerechtfertigt (S. 21), entbehrt der Begründung. Auf die Auslassungen des Verfassers über die Bedeutung des Burgwardbezirkes (S. 22ff.), den er ja mit dem suburbium identifiziert, will ich hier nur insoweit eingehen, als sie die Gerichtsverfassung des Bezirks betreffen (S. 33ff.). Nach einigen Bemerkungen über die Grafschaft zum Billingshoh, die auf Winters Untersuchungen ruhen, geht Schranil zu der dem Erzstift zustehenden Gerichtsbarkeit über. Gestützt auf die Privilegien von 965, 973, 979 (MG. DD. O. I. 300, O. II. 29, 198), sucht er den Bezirk zu bestimmen, für den die Gerichtsbarkeit dem Erzstift übertragen wurde. Das Wort bannus in der Urkunde von 965 bezieht er auf die Gerichtsgewalt; er teilt also, meines Erachtens mit Recht, nicht die Auffassung Rietschels (Das Burggrafenamt und die hohe Gerichtsbarkeit S. 269 Anm. 1), daß bannus hier nur den Burgbann, das Recht, die Umwohner zur Instandhaltung der Burg zu zwingen, bedeute — sofern ihm diese Auffassung, deren er mit keinem Worte Erwähnung tut, bekannt war. Schranil vertritt nun die Meinung, daß schon in der Urkunde von 965 der Bann für die urbs und das suburbium auf die Kirche übertragen worden sei, trotzdem die Urkunde nur die urbs Magadaburg nennt; zur Begründung bezieht

er sich auf die Urkunden, in denen die advocatia über ein Dorf übertragen werde (beiläufig, ohne solche anzuführen), wobei natürlich das Dorf einschließlich der Feldmark gemeint sei. Dieses Argument schlägt indessen wegen der wirtschaftlichen Verschiedenheit der Dorf- und der Marktansiedelung nicht durch. Übrigens hätte der Verfasser wohl die in gleicher Richtung verlaufenden Erwägungen Krühnes (Magdeburger Geschichts-Blätter 15, S. 317) erwähnen müssen; auch hätte er nicht mit Stillschweigen darüber hinweggehen dürfen, daß andere bedeutende Schriftsteller in den Urkunden von 973 und 979, nach denen der bannus auch in territoriis bzw. in suburbio civitatis übertragen sein sollte, eine Erweiterung des Bezirkes gegenüber dem Privileg von 965 sehen (vgl. v. Below, Histor. Zeitschr. 59, 210; Hegel Entstehung des deutschen Städtewesens S. 72; s. auch Keutgen, Untersuchungen über den Ursprung der deutschen Stadtverfassung S. 31), während der Verfasser darin nur eine genauere Ausdrucksweise und damit gerade eine Bestätigung seiner Ansicht findet. Ich persönlich möchte ihm nicht folgen: denn es ist sehr wohl denkbar, daß die freie Marktgemeinde der negotiatores et iudaei 965 noch lediglich in der urbs, innerhalb der Mauern wohnte, während sie sich dann später auch davor angesiedelt hatte, so daß das suburbium besondere Erwähnung finden mußte. Was übrigens auf S. 38 mit der „aus dem Burgward entspringenden vogteilichen Gewalt" gemeint sein soll, ist mir nicht recht klar geworden.

Schranil sucht nach der Erörterung über den Bannbezirk nunmehr die Grundlage desselben, den Umfang der urbs festzustellen (S. 38ff.). Da er auf seinen hierbei erzielten Ergebnissen später aufbaut, müssen sie etwas ausführlicher behandelt werden, wobei ich dem Gedankengange des Verfassers in möglichst engem Anschluß zu folgen suche. Auf die Forschungen von Peters (Magdeburger Geschichts-Blätter 40, S. 33ff.) und Hülsse (Festschrift d. Magdeb. Gesch.-Vereins 1891) gestützt, nimmt Schranil wohl mit Recht als den ältesten ummauerten Bezirk der Stadt die Johannesparochie an, die ausweislich neuerer Ausgrabungen von einer Mauer umgeben war. Diese Mauer um das forum war seiner Meinung nach bereits im 10. Jahrhundert vorhanden, ebenso nördlich davon das sog. Burggrafenschloß. Nach Erwähnung der Tatsachen, daß die Urkunde von 965 die Baupflicht der Bewohner scharf betont, „im Jahre 973 ein Bauwerk bereits als municipium bezeichnet wird" und 1023 Erzbischof Gero die von Otto begonnenen Mauern weiterführt („consummavit" sagen aber die Annalen)[1]), zieht er folgenden Schluß: weil das Moritzstift schon 960, „also zu einer Zeit, wo der Burgward noch nicht der Moritzkirche gehörte", als in civitate belegen erwähnt werde (MG. DD. O. I. 214. 216), könne als neu befestigt, als civitas, als urbs im 10. Jahrhundert nur der später sog. Neue Markt

[1]) Verf. führt noch unter Berufung auf Rosenstock, Ostfalens Rechtsliteratur S. 84, an, daß damals das sog. Burggrafenschloß verstärkt wurde (S. 40). Rosenstock sagt aber, daß das Burggrafenschloß damals erbaut worden sei! Zudem handelt es sich um eine ziemlich ungesicherte Hypothese.

bezeichnet werden, er sei die civitas publica, für die der Burgward bestand, die urbs, für die der bannus der Kirche übertragen sei; seine Befestigung stamme aus der Zeit vor 960, erweitert sei sie von Erzbischof Gero 1023, vollendet erst zur Hussitenzeit. „Innerhalb dieser ältesten Stadt wohnten — wie die Zinsbezugsrechte des Klosters U. L. Frauen von in areae aufgeteilten curtes, auf Gründen, die im 12. Jahrhundert für Klosterzwecke verwendet wurden, beweisen [ohne Belegstelle!] — Kaufleute; es war gewiß ein großer Teil der Kaufleute, und zwar solche, welche im Mittelalter zu den Kaufleuten zu rechnen sind, welche wir in der Neuzeit als Handwerker bezeichnen" (S. 40f.). Die Marktmauer sei offenbar „nur zum Schutze der an diesen Platz gebundenen Regalienrechte, Markt, Zoll und Münze" errichtet, allmählich hätten sich jedoch die Kaufleute vom sog. Neuen Markt zu diesem forum gezogen, so daß es der Mittelpunkt der civitas des 12. und 13. Jahrhunderts geworden sei (S. 41). Ehe ich der Kritik Ausdruck verleihe, noch ein Wort darüber, wie sich der Verf. die weitere Entwicklung denkt: im 12. Jahrhundert hätten die Verhältnisse sich geändert; die Entstehung der Ulrichskirche gehe in diese Zeit zurück — der Verfasser hat vorher (S. 26 A. 2) selbst gesagt, ihre Entstehungszeit lasse sich nicht sicher feststellen, und die Chronik, die diese Zeit angibt, ist doch in der Tat nur ein schwacher Beleg — und eben so die Ausbildung des Stadtgerichts, das auch die Ulrichsparochie umfasse (s. darüber weiteres unten); nach Erwähnung dieser zwei Punkte heißt es: „kurz, alles deutet darauf hin, daß im 12. Jahrhundert bereits dies schon einmal eingetreten war, was im 13. Jahrhundert erwiesenermaßen noch einmal geschehen sollte; die alten Ansiedelungen mit ihren Befestigungen, die urbs und das forum, umschlossen nicht mehr das ganze bewohnte Gebiet; es war vor den Toren... eine neue bisher ungeschützte Ansiedelung entstanden; diese wurde nun ebenfalls mit einer Mauer... umgeben, so daß jetzt dieses vergrößerte Gebiet als die civitas erscheint" (S. 41). Allerdings habe die Tradition diese Mauer in die Ottonenzeit versetzt — daß auch wissenschaftliche Forschung dies getan hat (Hülsse und Peters a. O.), hätte immerhin erwähnt werden können. Nun zu einer — kurzen — Kritik: meines Erachtens schwebt die Hypothese Schranils ganz in der Luft; ich kann jedenfalls die Kraft seiner Gründe nicht einsehen. Zunächst wird das Kloster nicht 960 zum erstenmal, sondern schon 945 (MG. DD. O. I. 63) als in civitate belegen bezeichnet; bei Rietschel (Burggrafenamt S. 268), der zuerst diese Bezeichnung zu allerdings andersartigen Schlußfolgerungen benutzt hat — ohne übrigens zitiert zu werden —, hätte der Verfasser dies schon finden können; demnach müßte also das Moritzkloster bereits 945 ummauert gewesen sein, wenn man mit Rietschel jener urkundlichen Ausdrucksweise wirklich so ausschlaggebende Bedeutung beimessen will, was mir durchaus nicht ohne weiteres berechtigt erscheint (vgl. den Einwand, den sich Rietschel a. O. Anm. 6 selbst macht); die Betonung der Baupflicht 965 wäre also nicht recht verständlich. Sodann spricht doch gar nichts dafür, daß die in den Urkunden erwähnten Mauerbauten sich auf den Neuen Markt beziehen. In sich unwahrscheinlich ist es,

daß sich die Kaufleute, doch also wohl die iudaei et negotiatores der Privilegien, auf dem Neuen Markt angesiedelt haben sollten, um sich dann erst später nach dem Alten Markt zu ziehen: was sollten denn die Kaufleute beim Kloster? Und daß die Mauer des Alten Marktes vorwiegend dem Schutze der Regalien gedient habe und nicht vielmehr dem der kaufmännischen Ansiedelung, ist auch keine für sich selbst sprechende Vermutung. Warum diese Klostersiedelung Mittelpunkt des Burgwards gewesen sein soll, ist mir vollends nicht klar geworden. Es scheint mir also durchaus nicht bewiesen, daß der spätere Neue Markt die civitas des 10. Jahrhunderts gewesen ist. Daß, wie Rietschel (S. 268) meint, die Klosteransiedelung im 10. Jahrhundert ummauert wurde, wäre meines Erachtens die weitestgehende Annahme, die man aus jenem Sprachgebrauch der Urkunden herleiten könnte, aber die Folgerungen des Verfassers trägt er sicherlich nicht! Feste Ergebnisse sind bei dem geringen Material nicht erreichbar: trotzdem man sich im allgemeinen dagegen erklärt, ist es mir aber gar nicht so durchaus unwahrscheinlich, daß die Mauer um die Johannesparochie 965 schon vollendet war, und daß tatsächlich unter Otto I. eine die Ulrichsparochie umfassende Erweiterung begonnen hat: der etwas große Flächenraum könnte mit dem Bestreben, das Kloster den Mauerschutz genießen zu lassen, vielleicht auch mit dem, größere Truppenmassen innerhalb der Mauern unterbringen zu können, erklärt werden; daß 979 Kaufleute in suburbio, also doch außerhalb der Johannesparochie wohnten, ist ja durch das Privileg von diesem Jahre belegt. Es mag aber auch sein, daß die urkundlichen Berichte über die Mauer sich auf diejenige um die Johannesparochie beziehen, diese also erst 1023 vollendet wurde; wann die größere Mauer erbaut ist, dafür haben wir dann keinen sicheren Anhaltspunkt; möglich, daß der Verfasser mit seiner Hypothese, der Bau habe im 12. Jahrhundert stattgefunden, hier das Richtige trifft: aber es bleibt doch eine Hypothese, und die Gründe des Verfassers allein genügen gewiß nicht zu ihrer Stütze; sicherlich darf man auf ihr nicht so gewichtige Konstruktionen aufbauen, wie es Schranil später tut.

Auf die Ausführung über die Entwicklung eines selbständigen städtischen Gerichtsbezirks (S. 44ff.) will ich nicht näher eingehen, obgleich mir auch hier die Begründung des Verfassers nicht recht zwingend erscheint. Es ist mir aufgefallen, daß die ganze Literatur über die Ausbildung der städtischen Gerichtsbezirke, die bekanntlich auch Magdeburg berücksichtigt hat, gar nicht zugrunde gelegt wird. Der Verfasser gelangt zu dem Ergebnis, daß ein selbständiger Stadtgerichtsbezirk sich erst um die Mitte des 12. Jahrhunderts gebildet habe. Gerade für Magdeburg, wo nach den Privilegien die iudaei et mercatores eine Sonderstellung einnahmen, ist es mir sehr wahrscheinlich, daß ein Stadtgerichtsbezirk schon früher vorhanden gewesen ist.

In dem Abschnitt über den Vogtburggrafen (S. 55ff.) wäre etwa auf folgende Punkte hinzuweisen. Über den Charakter des Burggrafenamts im allgemeinen teilt Schranil die Anschauung Rietschels. Eine Abweichung ergibt sich nur daraus, daß er offenbar das Burg-

grafenamt mit dem Burgwardkommando in Zusammenhang bringen will, wenn ich seine diesbezüglichen Ausführungen (S. 31ff.) recht verstanden habe, ein Versuch, der gegenüber Rietschels übrigens dort nicht erwähnten Ergebnissen (Burggrafenamt S. 269) meines Erachtens nicht gelingen kann.

Der Verfasser erörtert die Frage, welche Bedeutung in den Urkunden von 973 und 979 die auf den Vogt bezüglichen Worte: „quem archiepiscopus secundum suum libitum sibi elegerit" und „quem archiepiscopus sibi ex voto elegerit advocatum" haben im Verhältnis zu der Wendung der Urkunde von 965: „quem nostro consensu sibi et eidem ecclesiae praeficiendum elegerit" (S. 59ff.). Nach Wiedergabe der in der Literatur vertretenen Anschauungen — die Auffassung von Hagedorn, Magdeb. Gesch.-Bl. 16, S. 397, Wolter, Die staatsrechtliche Stellung Magdeburgs S. 21ff. und Hegel, Entstehung des deutschen Städtewesens S. 72, die mit Barth übereinstimmen, wird allerdings nicht erwähnt — gelangt der Verfasser zu dem Ergebnis, daß der König auch nach den Privilegien von 973 und 979 ein Bestätigungsrecht, ja wohl sogar ein Ernennungsrecht behalten habe, indem die Worte „secundum suum libitum" und „sibi ex voto elegerit" lediglich die Freiheit gegenüber anderen weltlichen oder geistlichen Herren, die „auf Grund von Eigentums- oder Lehensansprüchen das Wahlrecht bedrohten", hätten betonen wollen, vielleicht auch gegen die früher übliche Mitwirkung von Grafen und angesehenen Leuten der Gerichtsgemeinde gerichtet gewesen seien. Die hierfür verwerteten Aufstellungen Stengels über die Bischofswahl können aber nicht, wie der Verfasser es tut (S. 60), ohne weiteres auf die Vogtwahl angewendet werden. Ich möchte es für wahrscheinlich halten, daß die späteren Privilegien eine Erweiterung des erzbischöflichen Rechtes bedeuten: die Befreiung von der Pflicht zur Einholung königlicher Genehmigung. Ansprüche anderer auf die Vogtbestellung oder Mitwirkung bei derselben wurden damals wohl kaum geltend gemacht, und da die Wendung „secundum suum libitum" ganz an der Stelle des früheren „nostro consensu" steht, dies aber nicht wiederholt wird, wäre es meines Erachtens eine Gewaltsamkeit, hier plötzlich eine andere Beziehung anzunehmen. Aber über Hypothesen ist eben nicht hinauszukommen.

Schranil vertritt die Auffassung (S. 64ff.), daß zunächst „die hohe Gerichtsbarkeit für die der öffentlichen und die der Immunitätsgerichtsbarkeit unterliegenden Bevölkerungskreise" gemeinsam war und beide Gruppen dasselbe vor dem palatium des Erzbischofs abgehaltene Ding besuchten; erst mit der Ausscheidung der Altstadt als selbständigen Gerichtsbezirks sei für die Bürger das Hochgericht auf dem Markt abgehalten worden und die Beschränkung auf drei Dinge eingetreten. Er schildert dann zutreffend die allmähliche Herabsetzung der ausschließlichen Kompetenz des Burggrafengerichts bis herab auf die berühmten 3 Fälle. Der Abschnitt über die Art und Weise, in der diese Umgestaltung rechtlich zu deuten sei (S. 67), ermangelt der Klarheit; wahrscheinlicher als eine offizielle Weiterverleihung der Gerichts-

barkeit oder ein Verkauf oder eine Verpfändung ist mir eine gewohnheitsrechtliche Umbildung, die in der wirtschaftlichen Entwicklung der Stadt ihren Grund hat. Die weitere Abschwächung des Burggrafendinges zu einem formalen Akt, der nur der Bestätigung der Schöffen und der Bannverleihung an den Schultheiß diente, hätte wohl etwas ausführlicher behandelt werden können; die Ergebnisse v. Brünnecks (Burggrafenamt und Schultheißentum S. 15f.) scheinen nicht berücksichtigt. Verfasser geht dann noch genauer auf die Dingstätte des Burggrafen ein (S. 70f.) und sucht gegen Rietschel — übrigens vertritt auch v. Brünneck (a. O. S. 15) dieselbe Meinung wie dieser — auszuführen, meines Erachtens mit Erfolg, daß das Ding nach Herausbildung eines besonderen Gerichtsbezirks auf dem Altmarkt abgehalten wurde.

Bezüglich des Problems, ob der Schultheiß den Königsbann gehabt habe (S. 74f.), gelangt der Verfasser wohl zutreffenderweise zu einer verneinenden Entscheidung. In dem Punkte der Gerichtszeit des Schultheißengerichts lehnt der Verfasser die Ansicht v. Amiras (jährlich neunmalige Sitzung) sicherlich mit Recht ab (S. 82f.). Daß übrigens, wie er S. 83 Anm. 1 sagt, die gebundene Zeit unseren Gerichtsferien entsprochen habe, ist ein recht schiefer Vergleich. Die interessante Stelle der Schöffenchronik (Janicke S. 221), die den Ausschluß des Schultheißen wegen Verwandtschaft mit dem Angeklagten berücksichtigt, hätte noch angeführt werden können.

Was den Fronboten anbetrifft (S. 86ff.), so ist der Bericht aus dem zwar an sich nicht zuverlässigen, aber hier wohl unbedenklich richtigen Schultheißenverzeichnis (Hertel, Magdeburger Gesch.-Bl. 16, S. 257), nicht verwertet, der die Einführung des Fronboten „in den vier bengken" schildert; hier hätte also der Verfasser einmal nicht nur hypothetisch zu sagen brauchen, daß die Bestellung „wohl" später im Schultheißending stattfand.

Die Anschauung, daß sich der Marktfriede auch auf das suburbium erstreckt habe (S. 130) — was im übrigen sehr wohl möglich ist nach der Analogie mit andern Städten (vgl. Rietschel, Markt und Stadt S. 209 f.) —, kann man meines Erachtens nicht, wie es der Verfasser tut, damit begründen, daß der Zunftzwang der ältesten, ihre Wirksamkeit über das ganze suburbium ausübenden Innung, der Gewandschneiderinnung, durch den Königsbann geschützt sei. Denn einmal ist die Beziehung des Innungszwanges zum Marktfrieden nicht erwiesen, und dann ist es sehr fraglich, ob ursprünglich, als der 60 Schillingsbann festgesetzt wurde (Verfasser bezieht sich auf die bekannte Stendaler Urkunde von 1231, wobei übrigens die zwar sicherlich unzutreffenden Behauptungen Liesegangs, Kosers Forschungen III, S. 329ff., 1ff., über den Charakter dieser Urkunde doch wenigstens hätten erwähnt werden können), bereits der Innungszwang sich auf das suburbium erstreckte; woraus er das schließt, führt der Verfasser hier nicht an, aber S. 23 Anm. 4 begründet er es mit einer Urkunde vom Jahre 1461 — bis zu welcher Zeit sich viel verändert gehabt haben kann. Was übrigens Schranil meint, wenn er sagt, tria talenta seien nach Ssp. III 51 § 2

gleich 60 Schillinge (S. 130 Anm. 4), ist mir unverständlich; das Zitat ist sicher unrichtig, und ich kann es mir auch als Druckfehler nicht recht erklären; sollte etwa Ssp. III 45 § 1 gemeint sein?

In dem Abschnitt über das Schicksal der stadtherrlichen Gewalt (S. 152ff.) behandelt Schranil die Entwicklung des Kampfes zwischen Rat und Stadtherr und ihre Ergebnisse auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung. Den wesentlichen Inhalt bildet die Würdigung der Ereignisse des Jahres 1294. Der Meinung des Verfassers, die Bestimmung über die Zuständigkeit des Rats für gifte und Gerichtsbarkeit über Eigen sei als ein Ratsstatut zu werten (S. 158), kann ich mich nicht anschließen.

Die Ergebnisse der Kämpfe unter Erzbischof Burchard III. (S. 162ff.) stellt der Verfasser meines Erachtens zu verallgemeinernd dar; der Satz: „für die Zukunft ist der Stadtherr bei einer Ausübung seiner stadtherrlichen Befugnisse an die Zustimmung der Bürger gebunden" geht doch z. B. zu weit.

Bei der Erörterung des Machtbereichs der Bürger behandelt der Verfasser natürlich auch die Frage der Entstehung der Stadtverfassung (S. 189ff., bes. 194ff.); indessen bedeuten seine Ausführungen meines Erachtens keine Förderung. Zunächst fehlt das Fundament; eine derartige Untersuchung kann doch nur auf den reichen allgemeinen Ergebnissen aufbauen, die die Forschung diesem so sehr viel erörterten Problem abgewonnen hat; nun erfährt man wohl aus einigen Zitaten, daß dem Verfasser die Literatur im wesentlichen bekannt ist, aber trotzdem bringt er seine Ausführungen in einer Weise vor, als ob er jungfräulichen Boden bearbeite. Nachdem er Joachims Gildetheorie erwähnt hat, — die dieser wohl selbst kaum auf Magdeburg angewandt wissen will, — gegen welche Seeliger „sein Mißtrauen ausgesprochen" habe, meint er, es sei „bei dieser Sachlage gewiß von Interesse, auch bezüglich einer anderen alten Stadt, Magdeburgs, die Sache selbständig zu erörtern" (S. 194). Als ob nicht Magdeburg bei dem Problem stets eine Rolle gespielt hätte! Ich suche die eigene Meinung Schranils unter möglichstem Anschluß an seinen Gedankengang und seine Wortfassung wiederzugeben: Allgemein anerkannt sei, daß in erster Linie zur Kompetenz der Gemeinde das Recht der Aufnahme als Bürger und die Verwaltung der Allmende gehöre — wofür v. Below, Ursprung der deutschen Stadtverfassung S. 56ff. zitiert wird, der dort sagt, daß die Herleitung dieser Kompetenz aus der der Landgemeinde wohl nicht bestritten werde —; zur städtischen Allmende gehöre jedoch als wesentlicher Teil die Mauer. Von der ältesten Mauer wüßten wir, daß sie der Stadtherr erbaut habe, er sei daher der Herr dieses Hauptteils der Allmende gewesen und habe seine Gewalt durch seinen praefectus geübt; die Mauer um die erweiterte Stadt des 12. Jahrhunderts fänden wir dagegen in der „Herrschaftssphäre der großen Gemeinde", sie sei im Eigentum der Gemeinde, der wir deshalb auch die Erbauung zuschreiben müßten. „Die Kosten der Bauausführung mußten", ist das schließliche Ergebnis, „... durch einen schot aufgebracht

werden; die Schoßzahlenden bilden demnach eine Baugenossenschaft, welche in der Zeit ja schon ein Organ hat, das Schöffenkollegium; dieses hat demnach auch alle mit dem Mauerbau zusammenhängenden Geschäfte besorgen müssen und so auch die Gemeindegewalt erlangt, jedoch nicht für sich, .. sondern nur über Auftrag der Gemeinde, d. h. der Patrizier als Baugenossenschaft" (S. 195). Da ferner die Sorge für Wege und Plätze und die Einhebung des Wegepfennigs, von der wir als Gemeindefunktion hörten, zeige, daß die Gemeinde Eigentümerin und Hüterin der Allmende sei, so folge daraus, daß sie als Eigentümerin auch für Aufrechterhaltung des Friedens auf derselben zu sorgen gehabt habe; „wie der Hausherr in seinem Hause befugt ist, durch Selbsthilfe die Ordnung aufrechtzuerhalten, so ist die Gemeinde schon an sich als Eigentümerin der Allmende befugt, auf ihr Ruhe und Frieden aufrechtzuerhalten"; im Interesse desselben könne sie, ohne den Stadtherrn zu befragen, also kraft Willkürrechts, Bestimmungen treffen und eine Strafe festsetzen. Als besonderer Inhalt der Gemeindegewalt erscheine im 13. Jahrhundert die Aufsicht über Maß und Gewicht, über Lebensmittel usw.; aber deswegen brauche man nicht ein verlorenes Privileg anzunehmen, das diese polizeiliche Tätigkeit den Bürgern übertragen habe, das sei „eher zu verneinen", denn der Marktplatz gehöre auch zur Allmende und die Gemeinde sei daher mit Rücksicht auf ihre Allmendherrschaft befugt, auf dem Markt für Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit zu sorgen — von der Literatur über die Zuständigkeit der Gemeinde für Maß- und Gewichtswesen hören wir beiläufig nichts. Der Verfasser betont dann, daß der Hinweis auf die Bedeutung der Mauer für die Gemeindegewalt nur den „äußeren Anlaß für die Entstehung derselben bekanntgebe", die „Gründe jedoch tiefere" sein müßten. Da die älteste Mauer im Eigentum des Stadtherrn gestanden habe, habe die Gemeindegewalt nur von den stadtherrlichen Beamten geübt werden können. Die Veränderung, die wir in der 2. Hälfte des 12. Jahrhunderts fänden, könne nicht „willkürlich aus der Luft gegriffen" sein: einmal sei die Vergrößerung der Stadt ohne Beteiligung der Bürger an der Verwaltung derselben nicht möglich gewesen, da die Mittel nicht hätten aufgebracht werden können und der honor civitatis nicht vom Schultheiß allein habe gewahrt werden können(!); auf der anderen Seite habe der Stadtherr „ein Interesse auf Entvogtung und Verringerung der Macht der Unterbeamten gehabt, die das officium in ein beneficium hätten verwandeln wollen"; so sei es als ein Kompromiß anzusehen, daß die Gemeindegewalt in die Hände eines Zwölfmännerkollegiums gelegt worden sei; die so an die Spitze der Stadt getretenen Verbände, Patrizier und Schöffenkollegium, hätten wahrscheinlich schon vor der Stadterweiterung und Verselbständigung der Bürgergemeinde bestanden, aber mit der Vertretung der Stadt nichts zu tun gehabt.

Die Kritik kann meines Erachtens nach diesem ausführlichen Bericht kurz sein. Abgesehen davon, daß der Verfasser seine Gedanken nicht sehr klar und geordnet entwickelt hat, entbehrt die ganze Aufstellung der Grundlage. Denn die Behauptungen über die Folgen des

Allmendeeigentums sind ja ganz unbewiesen und in dieser Allgemeinheit sicher nicht richtig. Man kann doch nicht aus der Gewalt des Hausherrn in seinem Hause die Gemeindegewalt herleiten! Man kann auch nicht Sätze, die sich auf die äußere Allmende beziehen, ohne weiteres auf die innere übertragen. Damit fällt aber alles in sich zusammen. Übrigens ließen sich natürlich noch im einzelnen Bedenken geltend machen: ob man die Mauer schon als Allmende aufgefaßt hat, als sie im Eigentum des Stadtherrn stand, ist mehr denn fraglich; daß die große Mauer später im Eigentum der Gemeinde steht, beweist keineswegs, daß die Gemeinde sie erbaut hat, da auch die stadtherrlichen Mauern meist in das Gemeindeeigentum später übergegangen sind (vgl. z. B. Varges' Ausführungen, Conrads Jahrb. Bd. 67, S. 499); die These von der Gemeinde als Baugenossenschaft schwebt so auch in der Luft. Irgendeinen Fortschritt gegenüber dem. was bisher über die Entstehung der Gemeindegewalt gesagt ist, kann ich mithin in den Ausführungen des Verfassers ganz und gar nicht sehen.

Die Entstehung des Rats (S. 198ff.) muß wieder auf einem Mauerbau beruhen; aber die Mauern bilden meines Erachtens kein sicheres Fundament für diese Hypothesen; warum für die Urkunde betreffend den Mauerbau von 1236 oder für die dabei vorhandenen Schwierigkeiten Rosenstock, Ostfalens Rechtsliteratur S. 87ff. zitiert wird (S. 198 Anm. 3), weiß ich nicht: es ist wohl die Urkunde Magdeb. UB. 1 n. 97 gemeint. Der Verfasser erklärt, der Mauerbau im 13. Jahrhundert sei „von der Gemeinde, d. h. von den allein maßgebenden Patriziern" nicht mehr den Schöffen, sondern einer besonderen Behörde übertragen, welche im Auftrag der Stadt den Bau auszuführen hatte und „natürlich" dann in ihrem Namen das Eigentumsrecht ausüben sollte; deshalb hätten die Einkünfte der Stadt als Gemeinde diesem neuen Kollegium übertragen werden müssen; und weil nach mittelalterlicher Anschauung der, welcher irgendwelche Einkünfte habe, auch die damit in Zusammenhang stehenden Rechte auszuüben habe, habe das neue Gemeindeorgan nicht nur den Schoß einfordern, sondern auch die Sicherheit und Ordnung im neuvergrößerten Gemeindegebiet, „natürlich" auch im alten Gemeindegebiet, wahren müssen; so habe die neue Behörde, der Rat, die ganze Gemeindegewalt erlangt, zur Ausübung im Namen der Gemeinde. Diese ganze Folgerungsreihe wird durch keinen Beleg gestützt: denn daß der Mauerbau nach der Urkunde von 1236 Schwierigkeiten bereitete, ist doch kein Beleg; und nach dieser Urkunde wird ja schon 1236 gebaut, obgleich der Rat erst 1241 entsteht. Gewiß, ein Ausschuß für den Mauerbau kann irgendwie eine Wurzel des Rates sein, aber es handelt sich bestenfalls um eine Hypothese, und die zwingende Form der Schlußfolgerungen, wozu man doch „natürlich" rechnen muß, ist keineswegs begründet; auch die „inneren" Gründe, die der Verfasser noch für die Entstehung des Rats anführt (S. 200f.), halte ich nicht für sehr treffend. Mag man im übrigen auch Liesegangs Untersuchungen (a. O.) über die Entstehung des Magdeburger Rats

für unzutreffend im Ergebnis halten, der Verfasser hätte, wenn nicht sich mit ihnen auseinandersetzen, so doch wenigstens sie erwähnen müssen.[1])

Die Verfassung von Halle wird verhältnismäßig kurz behandelt. Schranil stützt sich hier fast nur auf Hertzberg und Dreyhaupt. Daß eine gründliche Durcharbeitung der Hallischen Schöffenbücher noch das eine oder andere Ergebnis gezeitigt hätte, glaube ich annehmen zu dürfen; auffällig ist es, daß der Verfasser die Stellen, die er aus den Schöffenbüchern zitiert, immer nach der Dreyhauptschen Veröffentlichung von Auszügen anführt (z. B. S. 281 Anm. 3, 265 Anm. 1, 294 Anm. 2, 296 Anm. 3) und von Hertels Ausgabe nur hin und wieder die Einleitung zitiert.

Auch hier greife ich nur einzelnes heraus. Die „Bezirke der öffentlichen Gewalt" (S. 252ff.) werden im allgemeinen zutreffend angegeben, wennschon vielleicht manchmal mit zu großer Bestimmtheit. Besonders behandelt der Verfasser die Frage, ob das Tal mit zur Stadt gehört habe oder nicht, wie er es formuliert (S. 259). Wenn ich seine Ausführungen recht verstehe, nimmt er an, daß das Tal ursprünglich nicht zur Stadt gehört habe, daß aber allmählich die Stadt durch eine geschickte Politik des Rats, durch die sie wirtschaftliche Macht gewonnen habe, auch ihre rechtliche Gewalt auf das Tal ausgedehnt habe, ein Ziel, das vollkommen erst 1482 durch die neue Talordnung erreicht sei; im Zusammenhange seiner Ausführungen gebraucht der Verfasser den Ausdruck, das Tal habe eine besondere Gemeinde in der Gemeinde gebildet. Was ich vermisse, ist eine eigentliche historische Entwicklung des Verhältnisses des Tals zu Halle von den frühesten Zeiten an, eine Aufgabe, die meines Erachtens bis zu einem gewissen Grade gelöst werden kann.

Die Entstehung des Ratsburggrafenamts leitet der Verfasser wohl mit Recht ebenso wie v. Brünneck (a. O. S. 16), der allerdings nicht genannt wird, aus der im Magdeburgisch-Hallischen Recht gegebenen bekannten Befugnis der Bürger her, in Notfällen bei Abwesenheit des Burggrafen einen Richter zu wählen (S. 265). Der von v. Brünneck (a. O. S. 18ff.) hervorgehobene Umstand, daß man am kaiserlichen Hofe das Burggrafenamt als Reichslehen auffaßte und behandelte, ein doch nicht unwichtiges Moment, findet hier keine Erwähnung. Die 3 Bottdinge im Tale sieht der Verfasser (S. 267) nicht als Ausläufer eines ehemaligen Burggrafendinges, sondern als bloße Nachahmungen eines solchen an; um das Problem völlig zu lösen, müßte man wohl in dem oben angedeuteten Sinne auf die ursprünglichen Verfassungsverhältnisse des Tals eingehen. Die von Schranil für seine Meinung geltend gemachten Umstände betreffen sämtlich eine spätere Zeit, in der allerdings ein Burggrafending im Tal nicht in Frage kam.

---

[1]) Der kurze Hinweis auf Liesegang, der plötzlich in einer Anmerkung des Schlusses (S. 367 Anm. 3) auftaucht, genügt nicht.

Daß das Gewette des Hallischen Schultheißen später 3, nicht wie in Magdeburg 8 Schillinge betrug, beruht allerdings auf der Münzänderung von 1276 (S. 273), aber die betreffende Urkunde von 1276 spricht dies ja ganz unmittelbar aus, indem sie eben infolge der Münzänderung und unter Berücksichtigung derselben das Gewette auf 3 Schillinge bestimmt: es bedurfte also der längeren Ausführungen des Verfassers nicht. Die Bezeichnung des Fronboten als Vogt, die in Halle üblich war, kommt übrigens auch in Magdeburg vor (vgl. Hertel, Magdeb. Gesch.-Bl. 16, S. 257).

Bei der Untersuchung der Stellung des Salzgrafen (S. 275ff.) hätte meines Erachtens unbedingt auf die Verfassung in anderen Salzstädten, in denen ein Salzgraf vorhanden war, eingegangen werden müssen; vielleicht hätte sich da manches Interessante ergeben. Die Ausführungen über die Kompetenz sowohl des Schultheißen- wie des Salzgrafengerichts (S. 272, 275) sind etwas dürftig; die Urkunde aus dem Jahre 1535, die ohne Quelle mitgeteilt wird (S. 277), findet sich bei Dreyhaupt II, S. 283.

Bei den Angaben über die Schöffen (278ff.) ist etwas zu schematisch die Schöffenordnung von 1541 (übrigens Dreyhaupt II, S. 456f.) zugrundegelegt, während diese doch, zumal sie selbst auf Änderungen im Laufe der Zeit hinweist, im einzelnen daraufhin hätte geprüft werden müssen, was altes und was neues Recht ist. Die Bemerkungen über die Schöffenbücher (S. 281ff.) sind viel zu knapp; die Einleitungsworte der Schöffenbücher werden wieder nach Dreyhaupt zitiert, für den Inhalt der Schöffenbücher wird auf Hertels Einleitung ohne Seitenangabe verwiesen. Die Darlegungen über das Schöffenkolleg des Talgerichts ergeben im Verhältnis zu dem vorhandenen Material zu wenig. Richtig scheint mir, was Schranil gegen Hertzbergs Auffassung von der Münzei vorbringt (S. 286).

Die Ausführungen des Verfassers über die Entstehung der Gemeindegewalt (S. 331ff.), die den für Magdeburg gegebenen im allgemeinen entsprechen, sind meines Erachtens aus denselben Gründen abwegig. Auch hier wird der Bau der erweiterten Stadtmauer und außerdem der der großen Brücke als ausschlaggebend angesehen. Zur Aufbringung der Mittel hierfür, sagt der Verfasser, „hatten die Bürger eine conventio geschlossen" (dies wird wohl aus der S. 331 Anm. 3 zitierten Urkunde hergeleitet, nach der die Bürger „in edificatione pontis convenerant"), „eine Art Baugenossenschaft gebildet ähnlich dem conventus in Magdeburg" (S. 331f.). Aber dieser conventus ist doch das burding, nicht eine „abgeschlossene conventio". „Die Einrichtung und Erhaltung eines Bauwerks wie die Mauer (!) hatte aber im Mittelalter andere Folgen als heute; wer Eigentümer desselben ist, hat auch für Ordnung und Sicherheit innerhalb desselben zu sorgen."

Die Bemerkungen über den Rat (S. 338ff.) führen über Hertzberg und Dreyhaupt nicht hinaus, stehen dagegen an Klarheit bisweilen hinter ihnen zurück. Ein Satz wie dieser (S. 338): „Wahrscheinlich war der Rat ähnlich organisiert wie in anderen Städten", dürfte

doch keinen Wert haben. Bei der Erörterung der Ratsverfassung von 1427 hätte auf Opel (Geschichtsquellen der Provinz Sachsen XI, S. XXIX ff.) verwiesen werden müssen, der dasselbe und mehr als der Verfasser bringt, und auf dem die Ausführungen des zitierten Hertzberg vollkommen ruhen. Die 30 regierenden Herren des Jahres 1427 einfach als Revolutionskomitee aufzufassen, wie es Schranil tut (S. 339), ist kaum angängig, sicher sind sie nicht, wie er meint, mit den 30 „Biedermännern" des Jahres 1434 zusammenzubringen (vgl. darüber schon Hertzberg I, S. 316 Anm. 1 und Opel a. O. S. XXX). Die Neuordnung des Rats im Jahre 1428 hätte etwas ausführlicher und unter Angabe der betreffenden Quellenbelege, nicht unter allgemeiner Berufung auf Hertzberg dargestellt werden müssen (S. 338 ff.). Unrichtig ist es, daß der weitere Rat nach der Willkür von 1482 durch den engeren bestellt worden sei (S. 340): die Meister wurden wie vorher von Innungen und Gemeinheiten gewählt. Der Verfasser hat hier die Willkür offenbar ganz falsch verstanden: nach ihr soll, wie es übrigens Hertzberg (I, S. 496) richtig wiedergibt, neben den weiteren Rat der 26 Ratsherren und Meister noch für wichtige Fälle eine Art von Bürgerausschuß treten, in welchen der Rat aus jeder Innung ein und aus jeder Gemeinheit zwei Mitglieder zu wählen hat; diese Bestimmung hat der Verfasser scheinbar auf die Meister des Rats bezogen, obgleich sich bereits aus dem zweiten Artikel der Willkür deutlich ergibt, daß diese Meister nicht mit dem Ausschuß identisch sind. Was den „heimlichen Rat" anbelangt (S. 346), so wäre noch zu erwähnen gewesen, daß nach der Willkür von 1428 die Kämmerer ihm Rechnung zu legen hatten. Daß übrigens die Ausgabe von Pernice, Codex iuris municipalis Halensis 1839, vom Verfasser unmittelbar benutzt ist, ergibt sich aus keinem Zitat; er verweist nur einmal auf eine Anmerkung in Hertzbergs Werke, wo sie erwähnt wird. Die Stelle des von Förstemann veröffentlichten Statuts A (Neue Mitteilungen II, S. 64) „Ok wille wie, welc rat disse dingh... vorlatete oder vorsümete durch lif oder durch liet, die rat scal up dat hus ghen id die man bi einer marc und scal nummer daraue ghen, disse dingh sin vul toghen", versteht Schranil (S. 349) in dem Sinne, daß es gegen einzelne Ratspersonen keine Exekution nach Willkürrecht gegeben habe, sondern jeder Ratmann, der sich gegen das Willkürrecht vergangen, freiwillig die Buße habe auf sich nehmen und bis zur Erlangung der Sache sich als freiwillig Gefangener auf dem Rathause habe aufhalten müssen!

Der Schluß des Werkes (S. 360 ff.) gibt in der Zusammenfassung manche gute Bemerkung. Das Verhältnis des Hallischen zum Magdeburger Recht hätte aber meines Erachtens noch etwas näher erörtert werden müssen: die Wendung, daß beide Städte nicht so wohl im Verhältnis von Mutter- und Tochterstadt, als vielmehr in dem von Schwesterstädten gestanden hätten, ist zu unbestimmt.

Halle a. S. Walter Schmidt-Rimpler.

Dr. Adolf Zycha, Professor des Deutschen Rechtes an der Hochschule zu Prag, **Prag:** ein Beitrag zur Rechtsgeschichte Böhmens im Beginn der Kolonisationszeit. Prag 1912.[1]) Im Selbstverlage des Vereines für Geschichte der Deutschen in Böhmen. J. G. Calve, k. u. k. Hof- und Universitäts-Buchhändler, Robert Lerche, Kommissionsverlag. 247 S. 8⁰.

Derselbe, Über den Ursprung der Städte in Böhmen und die Städtepolitik der Přemysliden. Prag 1914. Verlag wie oben. 233 S. 8⁰.

Während der Titel der zweitgenannten Schrift deren Inhalt deutlich angibt — sie zerfällt in zwei Hauptteile: „Die Anfänge des böhmisch-mährischen Städtewesens" (S. 1—144), „Die přemyslidische Städtepolitik" (S. 144—199), an die sich ein „Anhang": „Einheit und Vielheit der Stadtrechte" (S. 199—212) anschließt, ist der Titel der erstgenannten vieldeutig. Auch diese beschäftigt sich nur mit dem Ursprunge der Stadt; sie ist gegliedert in sechs Hauptteile: „Literatur über den Ursprung der Prager Stadtverfassung" (S. 3—16), „Der Prager Markt" (S. 16—73), „Burg und Vorburg" (S. 73—117), „Berufliche Gliederung der Bevölkerung" (S. 118—135), „Das Gemeinderecht der Deutschen" (S. 135—161), „Die Entstehung der Altstadt" (S. 161 bis 228), und beigefügt ist ein „Anhang" in zwei Abschnitten: „Zur Überlieferung der sog. Bořiwojschen Schenkung und des Sobieslawschen Freibriefes" (S. 229—236), „Verzeichnis der Altstädter Bürger bis 1306" (S. 236—240). Beigegeben sind beiden Werken Stadtpläne und Register. Die Zeit anlangend, konzentriert sich das erstgenannte in der Hauptsache auf das 11. und 12. Jahrhundert sowie die erste Hälfte des 13. und erstreckt sich das zweitgenannte auf die letzten hundert Jahre der Přemyslidenherrschaft.

Die beiden Werke, die ich im folgenden „Prag" und „Böhmen" zitiere, sollen nicht streng getrennt voneinander besprochen werden. Sie bieten zahlreiche gegenseitige Berührungspunkte, und mancherlei, was in dem ersten schon gesagt oder doch angedeutet ist, wird in dem zweiten kurz wiederholt oder eingehender ausgeführt. Solches läßt sich nicht vermeiden, wenn man der allgemeinen Darstellung eine Sonderuntersuchung vorangeschickt hat; daß **Zycha** dies getan hat, verdient volle Billigung, konnte er doch durch möglichst tiefes Eindringen in die Entwickelung *einer* Stadt am besten den Grund für eine weiter greifende Betrachtung legen — allerdings befindet sich bei derartigem Vorgehen der Forscher in einer gewissen Gefahr, zur Generalisierung geneigt zu sein: **Zycha** ist der Versuchung nicht erlegen, läßt vielmehr das für die Entwickelung einzelner Städte Eigen-

[1]) Dieses Werk ist gleichzeitig mit dem sogleich zu nennenden — im Sommer 1915 — der Redaktion zur Besprechung zugegangen.

tümliche hervortreten, und nie macht sich bei ihm die Tendenz geltend, das für Prag Ermittelte auf Orte zu übertragen, für die er in diesem oder jenem Punkte aus den Quellen nichts Sicheres festzustellen vermochte.

Viel ist über den Ursprung der Städte des engeren böhmischen und des mährischen Gebietes geschrieben worden. Zycha geht auf die Literatur überall ein, sowohl auf die allgemein- als auch auf die lokalgeschichtliche. Das ist um so wertvoller, als ein erheblicher Teil derselben, und zwar auch manche Arbeit von hoher wissenschaftlicher Bedeutung, in tschechischer Sprache geschrieben und deshalb den weitaus meisten Rechtshistorikern verschlossen ist. Häufig bauen die Schriftsteller nicht auf solidem, quellenmäßigem Boden, und nicht selten trübt ihre nationalistische oder politische Tendenz die strenge Sachlichkeit des Urteiles.[1]) Ein Mangel ist aber wohl den sämtlichen bisherigen Arbeiten gemeinsam: die Beschränkung auf das Land oder den Ort in dem Sinn, als haben Land und Ort eine völlig isolierte Entwickelung durchgemacht. Zychas Untersuchungen stehen in allen diesen Beziehungen auf der Höhe. Sie fußen fest auf den Quellen; es ist erfreulich wahrzunehmen, wie der Verfasser deren Kreis möglichst weit zieht und zweckmäßig auch den Stadtplan berücksichtigt (der, wenn er auch kein untrügliches Zeugnis ablegt, mit Vorsicht benutzt, nicht zu unterschätzende Aufschlüsse[2]) zu gewähren vermag), wie er das umfangreiche Material mit Sorgfalt und Besonnenheit meistert, auch, einen so häufig gemachten Fehler vermeidend, im Hinblick auf den schwankenden Sprachgebrauch die Terminologie richtig würdigt, beispielsweise sich nicht verleiten läßt, in der „civitas“ und dem „civis“ ohne weiteres die Stadt und den Bürger zu sehen (z. B. Böhmen S. 15ff.; Prag S. 165, 235). Weiter sind Zychas Untersuchungen völlig frei von der Parteinahme für eine der beiden Nationalitäten. Endlich bieten sie Landes- und Ortsgeschichte im höheren, wahrhaft wissenschaftlichen Sinn, indem sie unter Verwertung der Richtung gebenden Gesichtspunkte der jüngsten, so erfolgreichen stadtverfassungsgeschichtlichen Forschung von breitester Grundlage ausgehen und so Böhmen und Mähren dem Rahmen der modernen Stadtrechtsliteratur schlechthin eingliedern; gerade darum sind sie unter allen Umständen fruchtbar, mag man auch in Einzelheiten Zycha nicht stets folgen wollen: nicht nur wird die Entwickelung in jenen Landen ins rechte Licht gerückt, sondern es erfährt auch das allgemeine Städteproblem vielfach neue Beleuchtung. Eine derartige Betrachtung eines beschränkten räumlichen Gebietes, die nicht an dessen Grenzen haltmacht, erfordert ein bedeutendes Maß Arbeit, gilt es doch, sich mit einer immer mehr anschwellenden Literatur vertraut zu machen und zu nicht wenigen Streitfragen begründete

---

[1]) Darüber auch Schreuer in dieser Zeitschrift Bd. 33 Germ. Abt. S. 635f.

[2]) Dazu Kretzschmar, Der Stadtplan als Geschichtsquelle, in den Deutschen Geschichtsblättern Bd. 9 S. 133ff.; auch Böhmen S. 32.

Stellung zu nehmen, und Zycha hat diese Arbeit mit großem Fleiß und eindringendem Verständnis getan.

Seine Ausführungen zeichnen sich auch durch geschickten Aufbau des Ganzen und übersichtliche Gliederung im einzelnen, folgerichtigen Gedankengang, klare und schöne Darstellung aus. Wie steht es mit ihren positiven hauptsächlichsten Ergebnissen?

Für den Rechtshistoriker gilt es in erster Linie die Frage zu beantworten: sind die Städte durch einen Gründungsakt geschaffen oder sind sie allmählich geworden? Das hatte man längst erkannt. Im allgemeinen vertraten von Palacký (Geschichte von Böhmen, 1842) an deutsche wie tschechische Schriftsteller den Gedanken einer künstlichen Schöpfung, und nur für Prag war man geneigt eine Ausnahme zu machen, so insbesondere noch Lippert (Sozialgeschichte Böhmens, 1896—1898). Widerspruch fand die Auffassung neuestens von seiten Bretholz' (Geschichte Böhmens und Mährens bis zum Aussterben der Přemysliden, 1912): die gewöhnliche Art der Entstehung der Städte sei die einer allmählichen Entwickelung aus vorstädtischen Anfängen, die weit über die böhmische Königszeit zurückreichen; unter Ottokar II. und Wenzel II. habe es sich nicht mehr um Städtegründungen gehandelt, sondern um Förderung und Fortbildung der glücklich begonnenen städtischen Kulturarbeit nach den mannigfachsten Richtungen; Ottokar II. müsse den Ehrennamen eines Städtegründers einbüßen. (Näheres über die in der bisherigen Literatur vertretenen Anschauungen Böhmen S. 2ff., Prag S. 5ff.)

Mit Schärfe wendet sich nun Zycha in dem jüngeren seiner beiden Werke gegen diese neue Theorie. Er bietet jedoch nicht lediglich eine Kritik derselben auf der alten Basis, untersucht vielmehr systematisch die Städtefrage im ganzen, wozu es, wie er (Böhmen S. 9) mit Recht bemerkt, bisher so wenig wie zu rechtsgeschichtlich befriedigenden Darstellungen der Ursprungsgeschichte einzelner Städte gekommen war. So durchzieht der Gegensatz zwischen „Gründungsstadt" und „allmählich gewordener Stadt" das jüngere Buch wie ein roter Faden, und auch in dem älteren Werke tritt er naturgemäß deutlich hervor. Es hätte sich wohl empfohlen, zunächst den begrifflichen Unterschied auseinanderzusetzen, schon mit Rücksicht darauf, daß in der bisherigen böhmischen Literatur nicht immer Klarheit über das Wesen der „Gründungsstadt" herrscht (wie Zycha selbst Böhmen S. 7 betont). Zycha nimmt in dieser Beziehung einigemal einen Anlauf, kommt aber nicht recht zum Ziele (Böhmen S. 7ff., 31f.; auch Prag S. 167). Es handelt sich bei dem Gegensatze nicht um die Entstehung des Ortes, der Siedelung an sich, vielmehr um die Entstehung der Stadt als Rechtsgebilde. Man hat also als „Gründungsstadt" nicht nur eine aus wilder Wurzel gegründete Stadt anzusehen, sondern auch eine Stadt, die als solche dadurch entstanden ist, daß einer bereits bestehenden Siedelung durch fürstliches Privileg Stadtverfassung verliehen wurde: die ausdrückliche Erklärung des Machthabers ist es, welche die Stadt als solche schafft, in diesem Sinne „gründet". Demgegenüber ist die andere Gruppe der

Städte aus der inneren geschichtlichen Entwickelung hervorgegangen; auch hier können Privilegien erteilt worden sein — dieselben enthalten aber nur die Anerkennung des schon bestehenden städtischen Verfassungsrechtes. So faßt wohl auch Zycha den Gegensatz auf. Ohne Zweifel ist der Unterschied von größter Bedeutung, und man würde gut tun, auf ihn mehr Gewicht zu legen, als es vielfach geschehen ist. Bei der Einordnung der Städte in die eine oder die andere der beiden Gruppen sind verschiedene Momente zu berücksichtigen; namentlich ist zu beachten: wie aus dem Vorliegen eines Privilegs nicht ohne weiteres der Charakter als Gründungsstadt, darf nicht ohne weiteres aus dem Fehlen eines solchen oder dem Fehlen sicherer Nachricht über dessen Erteilung der Charakter als allmählich gewordene Stadt gefolgert werden — dort kann das Privileg nur eine Bestätigungsurkunde sein, hier kann die einstmals ausgestellte wahre Gründungsurkunde verschollen und die Erinnerung an dieselbe im Dunkel der Zeit verschwunden sein (dazu z. B. Prag S. 166).

Zycha leugnet, daß es böhmische Städte schon im 12. Jahrhundert gegeben habe; in der „städtelosen Vorzeit", die er des näheren untersucht (Böhmen S. 9ff., namentlich Prag S. 16ff.), habe es allerdings Märkte gegeben; gerade an den ältesten bekannten Märkten seien aber, nur Prag ausgenommen, die ersten Städte nicht entstanden; überhaupt bestehe verfassungsgeschichtlich kein Zusammenhang zwischen der neuen städtischen Verfassung und irgendwelchen Ansätzen der älteren Entwickelung; völlig selbständig sei einerseits die noch städtelose Entwickelung, andererseits die Städtebildung verlaufen. Um dies nachweisen zu können, schafft Zycha eine gute Grundlage, indem er das erstaunlich dichte Netz von Städten vorführt, das jedenfalls im 13. Jahrhundert im Reiche der Přemysliden vorhanden war: er nennt zunächst die ältesten (unter diesen die Hauptstädte Prag, Olmütz und Brünn), sodann die jüngeren, nach ihrer ersten Erwähnung in drei Perioden gesetzt: Wenzel I., 1230—1253; Ottokar II., bis 1278; Wenzel II. und III., bis 1306 (Böhmen S. 14ff.). Von diesen vielen Städten besitzt nur die Minderheit eine Überlieferung, die mit hinreichender Deutlichkeit ihre verfassungsgeschichtlichen Anfänge in den entscheidenden Einzelheiten erkennen läßt (Böhmen S. 31). Was Zycha für bestimmte Städte zur Aufklärung und insbesondere zur Klarstellung der typischen Verhältnisse ermitteln konnte, trägt er im Anschluß an jene Übersicht zusammen: er glaubt als allmählich gewordene Städte ansehen zu müssen Altstadt von Prag, Olmütz, Brünn, Troppau, Grätz (Königgrätz), Leitmeritz, Saaz und die Bergstädte Iglau, Deutsch-Brod, Kuttenberg, als Gründungsstädte Znaim, Brüx, Aussig, Gallusstadt und Kleinseite von Prag, Neu-Welehrad (Ungarisch-Hradisch), Neu-Kolin, Budweis, Neu-Pisek, Neu-Littau, Neu-Chrudim, Neu-Pilsen, Mährisch-Neustadt, Göding, Gewitsch, Königsberg an der Eger, Hirschberg, Politschka, Nimburg, Braunsberg, Raudnitz an der Elbe, Mährisch-Weißkirchen, Neu-Bydschov (Böhmen S. 33ff.). In Anbetracht des nach Umfang und Art bezüglich der einzelnen Städte zur Verfügung stehenden Quellen-

materials vermag Zycha seine Auffassung für die eine Stadt besser als für die andere zu begründen, und spätere Forschungen werden vielleicht dieser oder jener Stadt, die Zycha als allmählich gewordene ansieht, ihren Platz unter den Gründungsstädten zuweisen oder umgekehrt.

Fest steht meines Erachtens dank Zychas Untersuchungen, daß weder die alte Auffassung noch die neue Bretholzsche Theorie das Richtige getroffen hat: weder die Gründung noch die allmähliche Entwickelung kann als die gewöhnliche Art der Entstehung der Städte schlechthin gelten. Was insbesondere die Altstadt Prag anlangt, so konnte Zycha in dem eigenen, jener gewidmeten Werke tief genug graben, um zu einem durchaus sicheren Ergebnis zu kommen; er erweist hier die alte Meinung, daß es sich um eine allmählich gewordene Stadt handele, als richtig und widerlegt eine neue Theorie Čelakovskýs (tschechisch: 1886, 1895, 1903, 1904, 1905; Prag S. 8ff., 161ff.), der die Gründung unter Wenzel I. behauptet, jedoch schon — namentlich von seiten Lipperts (oben S. 544; Prag S. 11) — Widerspruch erfahren hatte; er zeigt aber auch, daß die Ansicht Bretholz', die Stadt gehe bis tief ins 12. Jahrhundert — etwa 1135 — zurück, falsch ist, die fertige Stadt vielmehr erst im 13. Jahrhundert (spätestens im zweiten Jahrzehnt) vorhanden, immerhin die älteste der böhmischen Städte ist (besonders Prag S. 161ff., 226ff.; Böhmen S. 12, 33f.). Die Stadt ist hervorgegangen aus einer Kaufmannskolonie (namentlich Prag S. 161ff.). Auf dem gleichen Wege sind nach der Feststellung Zychas die anderen allmählich gewordenen Städte der ältesten Zeit entstanden: die Genossenschaft der Kaufleute ward zu einer Gemeinde, die als solche zu dem Fürsten in einem Vertragsverhältnis stand — danach bestimmten sich die allgemeinen Rechtsgrundlagen ihrer Existenz, und dadurch, daß das zunächst persönliche Sonderrecht der Kaufleute zum Ortsrechte wurde, ward der Übergang zur Stadt herbeigeführt. Hat sich dieser Entwickelungsprozeß auch gerade bei den ersten bedeutenderen Städten abgespielt, so würde man doch irren, wollte man die Gründungen erst geraume Zeit später einsetzen lassen — sie beginnen, soviel wir wissen, bereits mit dem Jahre 1213: kaum waren die Vorteile bürgerlichen Wesens im Lande selbst sichtbar geworden, so schritten die Fürsten zu planmäßigen Gründungen. Diese wurden immer häufiger, und seit der Mitte des 13. Jahrhunderts bildet die Gründung die gewöhnliche Entstehungsart. (Böhmen S. 75ff., 89ff.) Hiernach war die alte herrschende Ansicht nicht gänzlich verfehlt; für die zweite Hälfte des 13. Jahrhunderts traf sie zu, für die erste verkannte sie die weitgehende Bedeutung des Systems allmählicher Entstehung.

Zycha prüft nicht nur die verfassungsgeschichtliche Frage, die ich im vorstehenden berührt habe, sondern beschäftigt sich auch mit der nationalen, die sich ja von jener nicht trennen läßt, und so tritt in den Werken überall neben dem Gegensatze zwischen Gründungsstadt und allmählich gewordener Stadt der Gegensatz zwischen Deutschtum und Slawentum hervor. Die alte herrschende Meinung ging dahin: die Vollziehung der Städtegründung in Böhmen erfolgte durch Ein-

führung deutscher Kolonien, die entweder im Bereich einer älteren Siedelung die verfassungsrechtliche Umwandlung herbeiführten oder völlig neue Stadtanlagen schufen. Nur über den volksmäßigen Anteil der Fremden an dem neu geschaffenen Bürgertum dachte man verschieden; immer aber galten die deutschen Kolonisten als die ersten Träger der städtischen Kultur im Reiche der Přemysliden, als der ursprüngliche Kern von Bürgertum und Stadtgemeinde. So war die Gründungstheorie zugleich Kolonisationstheorie. (Böhmen S. 1f., 5; Prag S. 5ff.) Eine abweichende Auffassung hat nur Čelakovský (tschechisch: 1904; Prag S. 8ff., Böhmen S. 5f.) verfochten; nach ihm bildeten wenigstens in Prag den Grundstock der Stadtbevölkerung nicht deutsche Kolonisten, vielmehr sei anzunehmen, daß es unterhalb der Burg einen slawischen Marktort gab, der sich mit der Zeit in bürgerlicher Art entwickelte und schließlich von Wenzel I. zur Stadt erhoben wurde, allerdings unter Einbeziehung von Mitgliedern der daneben bestehenden deutschen Kolonie. Es ist hier nicht darauf einzugehen, ob die fast allgemein giltige Vorstellung, daß die Zeit vor dem 13. Jahrhundert als slawische zu betrachten ist (so auch z. B. Böhmen S. 1f., 9), zutrifft, oder ob nicht vielmehr schon weit früher das deutsche Element grundlegenden Einfluß gewonnen, schon weit früher die deutsche Einwanderung begonnen hatte (so Schreuer[1]); Bretholz, oben S. 544[2])). Denn, ob das Deutschtum an sich früher oder später größere Bedeutung erlangt hatte, ist für die Beantwortung der Frage, um die es sich hier handelt, nicht ausschlaggebend: darauf kommt es an, ob die Kaufmannsgemeinden, aus denen die Städte erwachsen sind, deutsche oder slawische oder national gemischte Gemeinden waren.

Handelsverbindungen mit dem Westen bestanden bereits in merowingischer Zeit (Prag S. 18, Böhmen S. 77). Der bedeutendste Markt für den internationalen Verkehr befand sich seit altersher da, wo später die Stadt Prag erstand; ihm widmet Zycha tiefgreifende, für die Geschichte des Marktwesens überhaupt wertvolle Ausführungen (Prag S. 16ff.). Die Handelsbeziehungen dieses Platzes weisen zunächst auf den Osten. Erst seit dem 11. Jahrhundert trat der deutsche Kaufmann stärker hervor; zugleich wurde der Handel, der bisher wesentlich Ausfuhrhandel gewesen war, überwiegend Einfuhrhandel, und bald bemächtigten sich die Deutschen desselben. Aus dem Zusammenschlusse der in Prag seßhaft gewordenen deutschen Kaufleute, denen die deutschen Pragfahrer die Wege geebnet hatten, entwickelte sich eine deutsche Gemeinde, zuerst bezeugt unter König Wratislaw, noch gegen 1178 in mehreren zerstreuten „vici Teutonicorum“ angesiedelt. Sie ist es, aus der die Stadt Prag hervorgegangen ist. Nicht anderswo als in deutschen Kaufmannsgemeinden ist auch der Ursprung der übrigen alten allmählich entstandenen Städte zu suchen. Gewiß hatte es von jeher auch einheimische Händler gegeben; den Handel aber, der über Land

---

[1]) a. O. S. 639 unter Hinweis auf eigene Forschungen.
[2]) Dazu auch Schreuer a. O. S. 638ff.

als Fernhandel betrieben wurde und nicht lediglich Grenzhandel war, lernten die slawischen Händler von dem deutschen Kaufmanne. (Prag S. 135ff., 161ff.; Böhmen S. 75ff.) Demnach haben Zychas Untersuchungen die Richtigkeit der herrschenden Ansicht über die Bedeutung des Deutschtums für die Entstehung des böhmischen Städtewesens dargetan. Um die Mitte des 13. Jahrhunderts nahm der Zufluß deutscher Kolonisten zu; gern fanden die Deutschen Aufnahme im Land, und wenn die Gründung einer Stadt ins Auge gefaßt war, erfolgten geradezu Berufungen Deutscher aus der Fremde: nur auf diese Weise konnten in rascher Folge binnen kurzer Frist Städte um Städte entstehen, Kolonien, die nicht mehr bloß als Ableger des internationalen Handelszuges betrachtet werden können (Böhmen S. 85, 103ff.). Auch bei der Entstehung der jüngeren Städte spielten also die Deutschen eine Rolle. Allein es ist folgendes zu beachten.

Waren die alten Kaufmannsgemeinden rein deutsche Verbände gewesen, so kann man dies von den aus ihnen allmählich erwachsenen Städten und namentlich von den gegründeten Städten nicht behaupten. Beide nahmen auch slawische Elemente auf; ja es entstanden Marktniederlassungen (Marktdörfer), die später zu Städten emporstiegen, ohne ursächlichen Zusammenhang mit der fremden Kolonisation. (Böhmen S. 88, 96f.) So nahm die nationale Mischung bald nach der Geburt des Städtewesens ihren Anfang, wenn auch das Verhältnis in den einzelnen Städten verschieden war — jedenfalls wäre es verfehlt, den tschechischen Anteil als unbeträchtlich und bedeutungslos hinzustellen. Obgleich das Deutschtum nicht der einzige Träger des Bürgertums war, stand es jedoch allezeit im Vordergrunde: es war nicht nur der ursprüngliche, sondern auch der stärkste Träger desselben — der Charakter der böhmischen Städte im ganzen war überwiegend deutsch. (Böhmen S. 103ff.)

Mit den Deutschen hielt seit dem Anfange des 13. Jahrhunderts das deutsche Stadtrecht siegreichen Einzug in die Přemyslidenländer. Das ist wohl nie bestritten worden und kann angesichts der klaren Quellenzeugnisse ernsthaft überhaupt nicht bestritten werden. Zycha weist denn auch auf die Geltung deutschen Rechtes im Verlaufe seiner Ausführungen an den verschiedensten Stellen fast wie auf etwas Selbstverständliches hin (z. B. Böhmen S. 83f., 97, 103, 106, 174, 184). Zu fragen ist aber, wie es in den Städten stand, in denen von vornherein Slawen in beträchtlicher, vielleicht weit überwiegender Zahl ansässig waren; daß bei Städtegründungen auf das „jus teutonicum" verwiesen wurde, steht fest (z. B. Böhmen S. 93), und bezeichnend ist auch, daß bereits 1234 Wenzel mit Bezug auf das Marktrecht („jus forense") schlechthin sagt: „prout ubique teutonicae libertatis est" (Böhmen S. 86), — Zycha geht dem aber nicht weiter nach (eine Andeutung vielleicht Böhmen S. 97). Dagegen behandelt er das Verhältnis der verschiedenen böhmischen Stadtrechte zueinander sowie zu den Stadtrechten Altdeutschlands (Böhmen S. 199ff.) und besonders eingehend das Prager Recht, dessen Geltung auf dem Niederlassungsvertrage der Deutschen mit König Wratislaw (11. Jahrhundert) beruhte: dieser hatte

den fremden Kaufleuten die „lex et justitia Teutonicorum“ gewährleistet (Prag S. 140f., 215ff.). Auch in Ansehung der Stadtrechte konnte der Verfasser Untersuchungen anderer verwerten; er bringt aber doch mancherlei Neues, nicht selten freilich mehr andeutend als ausführend, so daß für eingehende Behandlung der höchst interessanten Fragen noch weiter Raum geblieben ist. Ich möchte nur darauf hinweisen, daß neben dem zweifellos bestehenden Partikularismus die Vorstellung eines gemeinen böhmischen Stadtrechtes aufkam — inwieweit entsprach die Idee aber der Wirklichkeit? Im Zusammenhange damit stehen Zychas bedeutsame Erörterungen über die unter dem Namen Altprager oder Ottokarisches Stadtrecht bekannte Rechtsaufzeichnung, veröffentlicht erstmalig von Rößler (Über die Bedeutung und Behandlung der Geschichte des Rechtes in Österreich, 1847, S. IXff.) und von diesem nach den einleitenden Worten der ältesten Handschrift als „König Otakars II. von Böhmen Altprager Stadtrecht“ bezeichnet, neuerdings nach einem etwas abweichenden Texte herausgegeben von Jireček (Cod. jur. boh. II 4, 1898, S. 1ff.). Diese in deutscher Sprache geschriebene inhaltsreiche Rechtsquelle war bisher einigermaßen rätselhaft geblieben und hatte eine genauere Prüfung überhaupt noch nicht erfahren. Die meisten betrachteten sie als Privatarbeit und erklärten die Beziehung auf Ottokar für problematisch. Zycha kommt zu dem ansprechenden Ergebnis, daß in der Tat eine Privatarbeit vorliegt, und daß deren Verfasser gemeines Stadtrecht aufzeichnen wollte; derselbe sei aber von dem Prager Rechte ausgegangen, so daß wir trotz der Heranziehung anderweitiger Quellen im Grunde eine Prager Rechtsquelle vor uns haben. Auf eine Betrachtung des Rechtes der Städte selber brauchte sich Zycha gemäß den Zielen seiner Arbeiten nicht einzulassen — ausgenommen das Verfassungs- und Verwaltungsrecht; deren Grundzüge stellt er dar, auch hier über seine Vorgänger in manchem hinausgelangend. Die betreffenden allgemeinen Erörterungen (Böhmen S. 173ff.) sind eingeschaltet in den Abschnitt über die přemyslidische Städtepolitik, der diese sowohl als Gründungs- als auch als Förderungspolitik schildert, indessen auch sonst rein juristisch interessant ist. Außerdem bietet Zycha Sondererörterungen für Prag (Prag S. 202ff.).

Ich habe mich im allgemeinen auf die Vorführung der obersten leitenden Gedanken der beiden Werke beschränkt. Wertvoll sind diese auch in zahlreichen Einzelheiten, die ich nicht erwähnt habe. Daß der Verfasser nicht durchweg allseitige Zustimmung finden wird, liegt bei der Fülle des Gebotenen ja auf der Hand. Aber ich glaube, gezeigt zu haben: wir haben Anlaß, uns der vortrefflichen Arbeiten zu freuen und Zycha für die reiche Förderung unserer Erkenntnis dankbar zu sein.

Halle a. d. S. Paul Rehme.

Karl Gottfried Hugelmann, Die Wahl Konrads IV. zu Wien im Jahre 1237, Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1914, XII und 92 S. 8°.

Wiederholt schon hat H. zum Problem der deutschen Königswahl das Wort ergriffen.[1]) Die vorliegende Arbeit bespricht an der Hand der überlieferten dürftigen Quellenzeugnisse die Erwählung Konrads IV., des jüngeren Sohnes Friedrichs II., die 1237 in Wien nur mehr unter Mitwirkung von Mitgliedern des jüngeren Fürstenstandes erfolgt ist und für die Frage der Entwicklung des Kurfürstenkollegiums besondere Beachtung verdient. Die Abhandlung gliedert sich in 8 Abschnitte: „I. Die Behandlung in der bisherigen Literatur; II. Der Stand der Quellen; III. Die politische Lage zur Zeit der Wahl; IV. Der äußere Hergang bei der Wahl und die innere Struktur des Wahlaktes; V. Der staatsrechtliche Gehalt des angeblichen „Wahldekrets", insbesondere seine Stellung zum Erb- und Wahlrecht; VI. Die Rechtswirkung der Wahl: die Kaiserwahl, der rex Teutoniae; VII. Die Wiener Wahl und der Sachsenspiegel; VIII. Zusammenfassung der Ergebnisse." — Ihnen folgen zwei Anhänge und ein Register der Personen- und Ortsnamen sowie der wichtigeren Sachbezeichnungen.

Obwohl einzige Wahl eines deutschen Königs in österreichischen Landen, hat ihr die ortsgeschichtliche Forschung bisher nur geringe Beachtung geschenkt. Auch allgemeine Geschichtswerke erwähnen nur kurz dieses Ereignis. In der älteren Spezialliteratur befaßten sich mit diesem Thema namentlich J. Ficker, Quidde und Weiland. Eingehender zogen erst die Königswahlstudien der letzten Jahre diese Wahl in den Kreis der Untersuchungen. H. selbst glaubte sie schon in seinem 1909 erschienenen Buche „geradezu als einen Wendepunkt der Entwicklung" bezeichnen zu dürfen. Schon für die ältere Königswahl vertritt er bekanntlich im Gegensatze zur herrschenden Lehre die Auffassung, daß nach Erzielung der materiellen Einigung unter den Wählern nur „einer oder einige" aus diesem Kreise den „Kurspruch" taten, die „solenne electio" vornahmen, während die übrigen auf eine Art „Vollwort" beschränkt blieben.[2]) Daran hat sich nach seiner Meinung 1237 in Wien die Änderung vollzogen, daß damals die Kurfürsten „das erstemal und zwar als eine Mehrzahl von electores in die Erscheinung" traten. Dieser hier tatsächlich beobachtete Vorgang sei aber derselbe, den „der Sachsenspiegel als geltendes Reichsrecht darstellt". Mithin habe „im Jahre 1237 das spätere Kurfürstenkollegium inklusive den König von Böhmen . . . tatsächlich jene Funktion" ausgeübt, die „ihm der Sachsenspiegel zuwies, insofern dies eben alle jene Kurfürsten taten, die überhaupt anwesend waren".[3]) Für diese Anschauung fand H. bekanntlich Zustimmung

[1]) Mitteilungen des Instituts für österr. Gechichtsforschung (M.) XXVII (1906) 209ff., XXVIII (1907) 684ff., Die deutsche Königswahl im corpus iuris canonici (1909), M. XXXIV (1913) 346ff., XXXV (1914) 372ff.

[2]) M. XXVII 230 und XXVIII 690, Königswahl 150 und 162.

[3]) Königswahl 174.

und Widerspruch. Eine neuerliche Prüfung der Quellen bestärkte ihn in der Richtigkeit seiner Beobachtungen. Sie bot ihm aber auch willkommenen Anlaß, in Kürze zu anderen einschlägigen Fragen Stellung zu nehmen.

Den Bericht der Marbacher Annalen erklärt auch H. für eine „zeitgenössische, sehr wertvolle Quelle". Doch bleibt für ihn, wie für andere die Frage ungelöst, auf welchem Wege die Kunde von der Wiener Wahl bis nach dem Elsaß gelangt sein mochte, da doch die heimischen Quellen über dieses Ereignis volles Schweigen bewahren. Vielleicht befand sich der Annalist oder doch sein Gewährsmann im Gefolge eines der „Elektoren", oder hat er sonst aus diesem Kreise Nachricht erhalten. Für Trier ließe sich dies nach der Art, wie die sonst recht ausführlichen Gesta Treverorum über Konrads Wahl berichten, kaum behaupten. Dagegen hält H. immerhin für wahrscheinlich (ich würde das schwächere „möglich" gebrauchen), daß „die Nachricht über die Wiener Wahl aus dem Kreise des Erzbischofs von Mainz den Zisterziensern bekannt wurde", um so mehr als Siegfried von Mainz nach dem Reichstage von Speier Gast der Mönche von Ursertal in der Pfalz war. Doch kann, wie H. übrigens selbst zugibt, ein verläßlicher Bericht gewiß auch auf anderen Wegen nach dem Elsaß gelangt sein. Man bedenke nur, daß der Wiener Wahl eine Nachwahl zu Speier folgte, bei der doch die Wiener Vorgänge erörtert wurden.

Für das Wahldekret aber ermittelte H. zu den schon von Weiland erwähnten sechs Handschriften eine siebente (S. 83), die in der Markusbibliothek des Dogenpalastes zu Venedig (X, CXLVII) verwahrt wird. Da Baluze anscheinend eine zweite Handschrift der bibliotheca Colbertina gekannt hat (S. 10[1]), so wären im ganzen acht handschriftliche Überlieferungen zu verzeichnen. Ihnen reihen sich zahlreiche Drucke dieses Dekrets an, die H. (S. 10 Anm. 1 u. 82f.) mit großer Sorgfalt anführt. Die Handschriften sind Sammelbände, vermutlich alle italienischer Herkunft. Das Dekret begegnet in ihnen zumeist unter Briefen Friedrichs II. und ist nur in unvollständiger Gestalt überliefert. Für seine Entstehung weist alles auf die Kanzlei des Kaisers hin. Schon Böhmer zeigte den Einfluß des sizilianischen Kanzleistils.[1]) J. Ficker nahm an, es sei im September 1245 zu Parma (nicht zu Pisa, wie H. S. 48 sagt) öffentlich verlesen worden, was auch in anderen italienischen Städten der Fall gewesen sein mag.[2]) Auf diesen Umstand führte F. die italienischen Fassungen (die versio Itala) zurück, während H. (S. 48) geneigt ist, auch die anderen Überlieferungen damit in Zusammenhang zu bringen. Doch war diese Ausfertigung sicherlich in lateinischer Sprache gehalten. Erst später wurden gelegentlich von ihr italienische Übersetzungen (versio Itala) hergestellt (H. S. 83 gegen S. 20ff.). Hingegen ist eine diese Wahl angeblich betreffende Urkunde, von der Pauli und Olenschlager sagen, Gundling habe sie noch in Händen gehabt, nicht mehr auf-

---

[1]) Regesta imperii 1198—1254 (1849) S. 255.
[2]) Regesta imperii ed. Ficker V/2. 798 Nr. 4386 und V/1. 626 Nr. 3506.

findbar (S. 22). In ihr soll Brandenburg seine Stimme an Böhmen übertragen haben, was an sich höchst unwahrscheinlich ist.

Bei Betrachtung der „politischen Lage zur Zeit der Wahl" bezeichnet H. die Machtstellung des Kaisers in Deutschland in jener Zeit mit Recht keineswegs mehr als eine gefestigte. Man denke an das Sinken des kaiserlichen Ansehens gegenüber den Fürsten, wie es in den beiden Reichsgesetzen von 1220 und 1231 zutage tritt, an die Empörung Heinrichs VII. gegen seinen Vater, an die vergeblichen Versuche, schon 1235 zu Mainz die Wahl Konrads durchzusetzen, an den halben Erfolg des lombardischen Feldzugs, an die Auflehnung Friedrichs II. von Österreich, an die ungeklärten Beziehungen zur Kurie namentlich auch in der Frage der sizilischen Krone usw. Es war daher ein Erfolg der kaiserlichen Politik, daß auf einem allerdings schwach besuchten Hoftage zu Wien die Nachfolge für Konrad IV. nunmehr durchgesetzt wurde.

In der Frage nach der Zeit dieser Wahlhandlung gelangt H. zu keinen neuen Ergebnissen. Ebenso bleibt es auch weiterhin ungewiß, ob die Wahl in Wien selbst oder in nächster Nähe der Stadt vorgenommen wurde. Ansprechend aber ist die Vermutung (S. 29), die curia „am Hof", der alte babenbergische Herrenhof, sei Schauplatz dieser wichtigen Reichshandlung gewesen. Das Schweigen aller österreichischen Quellen ist ein bedeutendes Argument für H.s Annahme, die Wahl sei nicht „vor der großen Öffentlichkeit", sondern „nur im engsten Kreise des kaiserlichen Gefolges" vor sich gegangen und mangels der sonst üblichen Wahlverkündigung weiteren Kreisen zunächst unbekannt geblieben. Für diese Vermutung sprechen auch wichtige „innere Gründe". Mit Recht bemerkt H., daß damals in Wien nur ein kleiner Kreis von Fürsten um den Kaiser versammelt war, wobei aus der Gruppe jener bevorrechteten Wähler, deren Mitwirkung man mehr und mehr für das Zustandekommen einer gültigen Wahl als notwendig erachtete, der Herzog von Sachsen sowie der Markgraf von Brandenburg fehlten, wogegen der Erzstuhl von Köln unbesetzt war. Da läßt es sich sehr gut verstehen, daß man „vor der Zustimmungserklärung dieser und überhaupt möglichst vieler Fürsten mit der Tatsache der Wahl nicht vor die große Öffentlichkeit treten mochte, zumal in einer Zeit, da es für den eben aus Italien zurückgekehrten Kaiser gefährlich sein mochte, gleich beim Betreten deutschen Bodens einzelne Reichsfürsten vor vollzogene Tatsachen zu stellen und so der kaiserlichen Partei zu entfremden". Von diesem Standpunkte aus tritt der Plan des Kaisers, auf dem im Juni 1237 nach Speier einberufenen, aber dann schwach besuchten Reichstag eine Nachwahl vornehmen zu lassen, in das richtige Licht.[1]) Auch mit der weiteren

[1]) K. Rodenberg, Über wiederholte deutsche Königswahlen im 13. Jahrhundert (1889). sagt daher S. 45 mit Recht, daß die Nachwahl zu Speier, wie dies die Kölner Chronik zu verstehen gibt, auf „den besonderen Wunsch Friedrichs II. zurückzuführen sein" wird. „Sein Verhältnis zum Papste spitzte sich bereits merklich zu, und wie er sich in seinem Vorgehen gegen die Lombarden möglichst durch die Zustimmung der Reichsfürsten zu decken und zu stärken suchte, so auch bei der Sicherung der Nachfolge."

Behauptung (S. 31) dürfte H. nicht unrecht haben, Siegfried von Mainz, der an die Spitze der Regentschaft für Konrad IV. trat, habe ein besonderes Interesse gehabt, die Wiener Wahl in den Vordergrund zu rücken, um an der königlichen Stellung Konrads als einer Rechtsgrundlage seiner eigenen Statthalterschaft festhalten zu können, und er habe dies in Verfolgung des Prinzips der „unitas actus“ auch leicht tun können, das ihm von den kirchlichen Wahlen her bekannt war.[1]) Jedenfalls beruht die Annahme Rodenbergs[2]), nach Wien sei ein „allgemeiner Wahltag“ ausgeschrieben worden, auf einer falschen Lesart des Wahldekrets. Denn es heißt in ihm „ad voluntatem et preces“, nicht „ad vocationem et preces“. Sie leidet aber auch an innerer Unwahrscheinlichkeit, denn die Haltung der Fürsten zu Mainz (1235) verlangte für Friedrich II. ein besonders kluges Vorgehen, wollte er dem jüngeren Sohne die Nachfolge sichern. Es hätte sich damals kaum empfohlen, ohne vorherige Verhandlungen mit den einflußreichsten Großen einen Wahltag auszuschreiben. So viel aber steht fest, daß die Wahl „auf Betreiben des Kaisers stattgefunden hat“. Es liegt eine Designation vor[3]), die jedoch bei dem entwickelten Wahlrecht jener Zeit kaum mehr als die Kraft einer Wahlempfehlung besaß.

In dem „Wahldekret“ sieht H., wie schon vor ihm Muth und Lindner, nur eine Beurkundung der Wahl, nicht ein Wahldekret im technischen Sinne[4]), da es „keine an dritte Personen, sei es an den Papst, sei es an die Öffentlichkeit gerichtete Anzeige von der Wahl enthält“. Ich nehme keinen Anstand, die Urkunde als Wahldekret zu bezeichnen. An den Papst war sie keinesfalls gerichtet. Wandte sie sich an die Öffentlichkeit, — die mangelhafte Überlieferung läßt dies nicht erkennen[5]) — so muß sie deshalb noch nicht veröffentlicht worden sein. Aber selbst wenn diese Klausel fehlte, darf sie nach Inhalt und Zweck als Wahldekret gelten, das sich freilich in seinem Aufbau von den damals in der Kirche üblichen Dekreten wesentlich unterscheidet. Die in dieser Urkunde entwickelte Auffassung von dem „imperium“ (imperialer

---

[1]) Vgl. meine Ausführungen in dieser Zeitschrift XX 180 und Hugelmann, Königswahl 181ff.

[2]) A. a. O. 43. Vgl. H. 32.

[3]) U. Stutz, Der Erzbischof von Mainz und die deutsche Königswahl (1910) 72. — A. M. jetzt E. Rosenstock, Königshaus und Stämme in Deutschland zwischen 911 und 1250 (1914) 52ff. und 260ff. — In einem besonderen, von der herrschenden Lehre abweichenden Sinne gebraucht F. Becker, Das Königtum der Thronfolger im deutschen Reich des Mittelalters (1913) das Wort „Designation“. Er erblickt darin eine „Vorstufe“ der Erhebung, welche dem Nachfolger zu Lebzeiten des Vaters noch keinerlei Recht gewähre. Wo Wahl und allenfalls auch Krönung des Nachfolgers vorliegen, sei er bereits zum Mitkönig erhoben, nicht designiert. S. 3ff. und 115ff.

[4]) Über Wahldekrete im kirchlichen Rechtsgebiete vgl. meinen Aufsatz in der deutschen Zeitschrift für Kirchenrecht XVII 73ff., ferner „Zur Frage der Besetzung des erzbischöflichen Stuhles in Salzburg im Mittelalter 24ff., sowie die Formulare in meiner Ausgabe des Traktates des L. von Somercote 34ff.

[5]) Vgl. den verstümmelten Schluß: „ad cuius rei memoriam etc.“

Charakter des Reiches, Kontinuität desselben seit der Gründung Roms) und die für ein Wahldekret starke Betonung des „Geblütsrechtes" gegenüber dem freien Wahlgedanken entsprachen den staufischen Traditionen und der Politik Friedrichs II., in die sich auch andere Wendungen trefflich einfügen. Daher vermutet H. vielleicht nicht mit Unrecht, die Urkunde sei geradezu in der kaiserlichen Kanzlei entworfen worden. Jedenfalls aber war der Verfasser mit dem Kanzleistil und den Absichten des Kaisers genau vertraut. Anderseits enthält sie nichts, was nicht auch die Fürsten beurkundet hätten, ja sie zeigt „sogar das Bestreben, dem Standpunkte der Fürsten entgegenzukommen", ihr Wahlrecht in seiner Bedeutung für das „imperium" zu betonen. Ob aber die von den Marbacher Annalen erwähnte Scheidung der Wähler in „eligentes" und „consentientes" im Dekret bewußterweise verschwiegen wurde, ob dies geschehen ist, weil vielleicht der Kaiser selbst „eine solche Unterscheidung gewiß nicht als wünschenswert angesehen hat", ob es „nicht als ausgeschlossen erscheint, daß auch die vier bevorrechteten Fürsten — zufrieden, ihr Vorrecht tatsächlich ausgeübt zu haben — auf dessen Betonung in der Urkunde verzichteten", dies alles gehört m. E. in den Bereich unbewiesener und unbeweisbarer Annahmen. Für die Tatsache, daß das Dekret den Wahlvorgang in farbloser Weise schildert, braucht man nicht nach besonderen Gründen zu forschen. Denn in den kirchlichen Wahlurkunden finden wir, mochte das Wahlgeschäft im einzelnen Falle auch noch so bewegt gewesen sein, zumeist nur allgemeine Redewendungen. Der Verfasser hat sie vermutlich als einfaches Kanzleidiktat einem ihm geläufigen Formular entnommen[1]), ohne hierbei etwas verschweigen zu wollen. So kann ich in diesem Dekret auch nicht ein „Kompromiß zwischen dem Standpunkt des Kaisers und dem der Wähler" erblicken und billigen, daß es „nur mit Vorsicht verwertet" werden solle.

Übrigens würde ich selbst dann, wenn wir nichts von dem Fürstentage zu Parma, von dem Briefe Friedrichs II. an die Stadt Pisa (1245 September) wüßten[2]), noch an der Annahme festhalten, daß unser Wahldekret nicht nur ein Entwurf der kaiserlichen Kanzlei war, sondern ausgefertigt wurde. Da man die Wahl Konrads anscheinend in Wien selbst weiteren Kreisen noch nicht mitteilte, haben sich vielleicht Kaiser und Fürsten geradezu dahin geeinigt, dieses Ereignis in urkundlicher Form niederzulegen, um das Zusammenwirken beider Faktoren an der Erhebung des Königsohnes der Nachwelt in unanfechtbarer Weise zu überliefern[3]), um erforderlichenfalls auch gegenüber der Kurie die Rechtmäßigkeit dieser Wahl vertreten zu können. Wie das Eschatokoll gelautet, ob es Unterschriften aller Aussteller oder eines Teiles derselben, etwa der „eligentes" enthalten hat, ob und welche Siegel daran ge-

---

[1]) Mein Aufsatz über „die electio communis" in der deutschen Zeitschrift für Kirchenrecht XI 344 Anm. 1 und 2. — Vgl. auch Rosenstock in dieser Zeitschrift XXXIV 506.

[2]) M. G. Const. et Acta, II 367 ff.

[3]) H. Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre I² 655 ff.

hängt wurden, bleibt insolange ungewiß, als das Original als verloren gelten muß.

Die Rechtswirkung der Wahl erörternd, weist der Verfasser — abgesehen von der noch fehlenden Krönung — Konrad IV. neben seinem Vater im wesentlichen jene rechtliche Stellung zu, die dessen älterer Bruder Heinrich VII. innehatte. Er betont mit der herrschenden Lehre und gegen Becker[1]), der Gedanken Blochs[2]) weiter ausbaut, Konrad sei durch die Wahl römischer König geworden „und zwar sofort", nicht etwa erst in der Zukunft, „durch den Tod des Vaters befristet". Allerdings sei sein königliches Recht vorerst noch gebunden, noch ruhend gewesen.[3]) Denn die Befugnis zur Ausübung dieses Rechtes hing für ihn noch von der weiteren Voraussetzung ab, daß der Kaiser ihn in weiterem oder geringerem Maße mit Vertretungsmacht ausstattete. Im Rahmen dieser väterlichen Vollmacht handelnd, war sein Auftreten jedoch nicht etwa das eines kaiserlichen Beamten, sondern er übte diese Herrschaft kraft eigenen Rechtes aus. Seine Stellung gleicht daher der seiner Vorgänger im römischen Königtum. Nur darin kann mit H. „ein Unterschied gegenüber früheren Fällen" gefunden werden, daß „die Unterordnung unter den kaiserlichen Vater, die trotz des eigenen Königsrechtes nach der Reichsverfassung bestand, nach den üblen Erfahrungen der letzten Zeit besonders stark betont und der Umfang, in welchem der Kaiser das Königsrecht nicht selbst üben wollte, besonders klar umschrieben sein mochte" (S. 53).

Dieser kaiserliche Auftrag umfaßte einen Kreis von Regierungsgeschäften nur in Deutschland und Hochburgund, nicht in Italien und dem übrigen Burgund. So konnte damals die Vorstellung eines deutschen Königtums im Gegensatz zum römischen Königtum und Kaisertum erwachsen. Die Kölner Chronik nennt Konrad: „designatus rex Teutoniae". Der „staatsrechtliche Begriff" eines regnum Teutoniae im Gegensatze zu Italien und Burgund als den anderen Teilen des „imperium" war übrigens, worauf auch H. hinweist, dem Reich schon in den Tagen des Wormser Konkordats geläufig. Friedrich II. selbst spricht wiederholt von einem „regnum Germaniae, Alamanniae". Es werden erwähnt eine „terra Alamaniae", ein „rex Teutonicorum", ein „regnum Romanum per Alemanniam", ein „regnum Theutoniae", ein „sacri imperii per Germaniam procurator" usw.[4]) Ob aber diese territoriale Begrenzung der Herrscherrechte für Konrad bei dessen Wahl „beabsichtigt" war, ob sie „offenbar im Momente der Wahl" schon feststand, ob vielleicht „geradezu mit den Fürsten vereinbart" worden war, daß „der Gewählte seinen Vater im regnum Teutoniae vertreten sollte", ob die Stelle der Chronik

[1]) J. Becker a. a. O. 98ff.

[2]) H. Bloch, Die staufischen Kaiserwahlen und die Entstehung des Kurfürstentums (1911) 135ff. und 281ff.

[3]) Rosenstock in dieser Zeitschrift XXXIV 506[1]: „Ein vorläufig durch den Druck väterlicher Autorität komprimiertes Vollrecht", nicht „eine bloße Anwartschaft".

[4]) Becker a. v. O. — Vgl. auch schon F. Vigener, Bezeichnungen für Volk und Land der Deutschen (1901).

als „Niederschlag" solcher Absichten zu betrachten ist (S. 53), dies alles geht über den Bereich von Vermutungen nicht hinaus. Aber jedenfalls hat H. mit der Beobachtung (S. 54) recht, daß „dieser ‚rex Teutoniae' keineswegs ein voll entwickeltes, juristisch scharf umrissenes Organ" war. Er ist nur der rex Romanorum, dessen Königsrecht tatsächlich — kraft kaiserlichen Auftrags — nur im regnum Teutoniae ausgeübt wird, im übrigen aber bei Lebzeiten des Vaters noch ruht, jedoch „sofern der Kaiser sich andernorts vertreten lassen will, in anderen Reichsteilen oder auf einer Heerfahrt, einem Kreuzzug u. dgl. zur Geltung kommen könnte". Wenn ferner Konrad sich in aller Regel — es gibt jedoch, wie Beckers Nachweise zeigen, auch Ausnahmen — nicht „rex", sondern „in regem electus" nennt und auch von seinem Vater in dieser Art bezeichnet wird, so sagt dies nichts über den „Rechtsinhalt" aus, der dieses Königtum erfüllte[1]), sondern es entspricht nur der damals vorherrschenden Auffassung, daß erst die Feier zu Aachen den königlichen Titel gab. Nur so erklärt es sich, daß Konrad auch nach dem Tode seines Vaters zumeist nur den Elektentitel führte.

Auch für Konrad wurde, wie wir sahen, schon an die Wahl der Erwerb der rechtlichen Stellung des römischen Königs geknüpft. Mit anderen Forschern unterscheidet[2]) auch H. — wozu ich hier nicht Stellung nehmen kann — zwischen Königs- und Kaiserwahlen, zwischen königlicher und kaiserlicher Gewalt. Für Konrad vertritt er die Auffassung, daß dieser „zu Lebzeiten seines Vaters die rechtliche Stellung des Kaisers — auch abgesehen vom Titel — weder hatte noch haben sollte". Daher habe er zwar schon kraft der Wahl kaiserliche Gewalt erlangt, aber nicht wie bei anderen Kaiserwahlen sofort, sondern als Mitkönig befristet durch des Vaters Tod. Doch lasse das Wahldekret die Frage der Kaiserwahl vielleicht absichtlich im Dunkel. Im übrigen vergleicht H. nicht mit Unrecht den rex Romanorum bei Lebzeiten seines Vaters mit dem „coadjutor cum jure succedendi", der eine Vertretungsmacht kraft eigenen Rechtes besitzt, deren Umfang der „coadjutus" im einzelnen Falle bestimmt, ohne jedoch einen anderen Vertreter bestellen zu dürfen.[3])

Im vorletzten Abschnitte (S. 61ff.) prüft H., ob sich Beziehungen zwischen dem Sachsenspiegel und der Wiener Wahl feststellen lassen. Er tut dies für die Frage nach einem etwa bevorrechteten Wählerkreise, für die Struktur des Wahlaktes und für das Problem der Kaiserwahl.

---

[1]) Rosenstock a. a. O. S. 491.

[2]) Rosenstock a. a. O. 490ff. und insbesondere 512[2]: „Eine Aufteilung der Herrschaftsvollgewalt in kaiserliche und königliche Befugnisse ist den Quellen bis ins 13. Jahrhundert absolut fremd." Erst seit 1200 tauchen Ansätze dafür auf, „speziell kaiserliche Gerechtsame aus der Theorie vom dominium mundi abzuleiten", doch sind dies „neue Erscheinungen des Hochmittelalters". — Zu diesen sehr beachtenswerten Bemerkungen hat H. keine Stellung genommen, ebensowenig zu Becker 122ff. Es würde ihn dies zu weit geführt haben. Aber jedenfalls verdient und bedarf die Frage eingehender Untersuchung. Vgl. neuestens auch J. Haller in M. XXXV 597[4].

[3]) Sägmüller, Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts, 3. Aufl., I 462. — E. Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, 6. Aufl., 211.

Nach seiner Meinung hatten die Wähler die Theorien Eikes bereits gekannt, sich in einzelnen Fragen an die in diesem Rechtsbuche niedergelegten Anschauungen gehalten, in anderen dagegen von ihm und zwar in bewußter Weise entfernt.[1]) In dem Für und Wider der Meinungen betont H. neuerlich, daß 1237 „nur spätere Kurfürsten, aber auch alle jene späteren Kurfürsten, die in Wien anwesend waren, als eligentes" auftraten, wogegen die übrigen auf den „consensus" beschränkt blieben. Dieselbe Erklärung gibt er auch der bekannten Sachsenspiegelstelle und dem Einflusse dieses Rechtsbuches schreibt er es zu, daß 1237 ein anderer Wahlvorgang Platz griff, als bei der ihr unmittelbar vorangegangenen Designationswahl Heinrichs VII., bei der nach seiner, von mir nicht geteilten Ansicht nur ein Elektor auftrat.[2])

Dieser Konsens ist für H. im Gegensatz zur herrschenden Ansicht eine „qualitativ minder gewertete Zustimmung" zu dem Kurspruch der bevorrechteten Fürsten (S. 70). Aber er betrachtete ihn als „Phase des konstitutiven Aktes", als „Vollwort". Er ist daher wie die electio Erklärung eines Konstitutivwillens, mithin ein Wahlakt, nicht etwa ein zur „electio" hinzutretendes Treueversprechen (Huldigung, Gelobung).[3]) Bedenken Buchners Rechnung tragend[4]), vertritt er aber nicht mehr die Ansicht, der Sachsenspiegel denke hierbei doch nur an ein Vollwort „mit gesamten Munde". Diese Zustimmenden, deren Zahl eine geringe war, mochten — sagt H. nunmehr — einzeln ihre Erklärungen abgegeben, hierbei jedoch vielleicht nicht das Wort „eligo", sondern, um auch „äußerlich" diese „verschiedene Wertung" der Stimmen zu kennzeichnen, die Formel „electioni consentio" gebraucht haben. Auch müsse dahingestellt bleiben, ob in dieser Konsensformel der Name des Königs überhaupt enthalten war (S. 72).

Diese „Differenzierung der den Kürenden bei der Kur zufallenden Funktionen in zwei Gruppen", in eine „vornehmere" und eine ihr nachstehende bedeutet nach H. für erstere nicht allein einen zeremoniellen Vorrang, auch nicht etwa nur ein Vorkürrecht vor den übrigen, sondern nach seiner Meinung liegt für diese Stimmen eine besondere

---

[1]) Die Erzämter werden 1237 nicht erwähnt, Mainz steht vor Trier, der Pfalzgraf wird auch Herzog von Bayern genannt, der König von Böhmen erscheint sogar als bevorrechteter Wähler. S. 62ff. — Die Entstehung des Sachsenspiegels vermutet H. für die Zeit um 1220.

[2]) H. deutet die bekannte Stelle der Marbacher Annalen zu 1220 dahin, der Bischof Otto von Würzburg sei einziger Elektor gewesen. Vgl. hierzu jedoch den Brief des Reichskanzlers Konrad an den Papst Honorius III. (M. G. Epist. I 92): „vota tam electorum quam etiam omnium principum et nobilium Teutonie convenerunt."

[3]) So schon H. in M. XXVII 231 gegen Lindners Auffassung. Vgl. nun auch P. Puntschart in M. XXIV 507ff. und in J. Ficker, Vom Reichsfürstenstande (1911) II/1 S. 8 [7], sowie Wunderlich in Eberings historischen Studien (1913) CXIV 11ff., anderseits H. Schreuer, Die rechtlichen Grundgedanken der französischen Königskrönung (1911) S. 37 und in Histor. Vierteljahrsschrift (HVS.) 1911 355ff.

[4]) Buchner, Die deutschen Königswahlen und das Herzogtum Bayern (1913) 58[1] und 59[1].

rechtliche Qualität[1]) in dem Umstand, daß durch diese Fürsten „die Person des Königs festgestellt" werde, „daß sich ihnen gegenüber die Stimmen der anderen Fürsten verhalten, wie das Vollwort zum Urteilsvorschlag" (S. 71). Daher sind sie gewissermaßen als Schöffen des Wahlurteils zu betrachten, sie allein dürfen im Rahmen der Kur die Initiative ergreifen, aber selbstredend nicht nach Mutwillen, sondern entsprechend dem Ergebnisse der Vorverhandlungen, der materiellen Wahl.[2])

Gewiß ist ein Vergleich der Form dieser Beschlußfassung mit der Urteilsbildung durchaus am Platze und daher wiederholt schon gemacht worden.[3]) Auch kann man, sobald eine oder mehrere Personen ein Recht auf Erstattung eines solchen „Vorschlages" erlangt haben, wie bei der Urteilsbildung, so auch hier von einer „besonderen rechtlichen Qualität" ihres Auftretens reden. Doch möchte ich demgegenüber das Vollwort, ob nun Einzelruf oder Massenruf, solange es für notwendig erachtet wurde, nicht als qualitativ „minder gewertet" bezeichnen. Der rechtliche Inhalt und Wert beider Arten von Willenserklärungen ist m. E. derselbe, sie sind einander gleichgeordnet, denn es handelt sich für alle Wähler um „wirkliche Stimmführung", um „Erklärung eines Konstitutivwillens".[4]) Daher kann ich auch der Polemik, die H. gegen U. Stutz führt[5]), nicht zustimmen. Denn was St. mit Recht[6]) über die Wesensgleichheit der Stimmen sagt, richtet sich doch nur gegen Lindner, dessen Auffassung auch H. in diesem Punkte verwirft. Den Vergleich mit der Urteilsbildung bringt aber auch St.[7]) und bemerkt ausdrücklich, daß für das Wahlurteil die „Vorstellung von der Notwendigkeit von Urteilsfindern, von Schöffen" durchdrang. Dies besagt aber, daß sie gegenüber dem Umstand das Recht der Initiative besaßen, mithin eine besonders geartete rechtliche Funktion ausübten.

Zum Schlusse noch ein Wort zur Frage der „electio per unum". Auch gegenüber den Ausführungen H.s[8]) halte ich nach wie vor für die deutsche Königswahl an der sogenannten „Rezeptionstheorie" fest und bin daher auch heute noch der Ansicht, daß dieser eigenartige, der germanischen Anschauung über das Wesen einer Wahl zuwiderlaufende Abschluß des Wahlprozesses hier in bewußter Weise nach dem Vorbild der kirchlichen Wahlen eingeführt worden ist. Aber ich stimme in

---

[1]) Vgl. auch schon H. in M. XXXIV 356.

[2]) Dabei übersieht H. natürlich nicht, wie das Vorrecht der Kurfürsten sich seit 1198 auch dahin befestigte, daß ihre Mitwirkung in fortschreitendem Maße als zur Gültigkeit der Wahl überhaupt unentbehrlich erachtet wurde. Vgl. schon in M. XXXVIII 690, ferner Konrad IV. 30, aber auch U. Stutz a. a. O. 82 und Buchner a. a. O. 59.

[3]) Auch von H. schon in M. XXVII 228ff., ferner Königswahl 156[2].

[4]) Vgl. insbesondere Schreuer in HVS. 1911 356ff. — Der erste Kürspruch ist „mehr als ein bloßer Vorschlag im engeren Sinne an die Versammelten". Er ist „wirkliche Stimmführung".

[5]) M. XXXIV 356.

[6]) A. a. O. 68[1].

[7]) A. a. O. 68 und 82.

[8]) M. XXVII 230, XXVIII 690, Königswahl 150 usw.

Abänderung der älteren, auch von mir vertretenen Anschauung nunmehr U. Stutz zu, der aus überzeugenden Gründen diese Anlehnung an die kirchliche Praxis erstmals für die Wahl Rudolfs von Habsburg feststellte. Dagegen hat 1257 noch das alte Verfahren mit Einzelkur und Erstkürrecht des Mainzers Platz gegriffen, nur ließ sich Mainz durch Köln vertreten und auch sonst wurden wegen der Doppelwahl die Formen verstümmelt.[1]) Ihrer rechtlichen Natur nach ist diese „electio per unum" als Gesamtstimme grundverschieden von der Funktion des Leitwählers bei den älteren Wahlen. Dies gibt auch H. zu. Aber trotzdem nennt er den Leitwähler „elector", spricht bereits für das ältere deutsche Recht von einer „electio per unum" mit nachfolgendem Vollwort und denkt sich den Übergang als eine „Einschrumpfung der immer per unum[2]) vorgenommenen electio zu einem in einzelnen Details an verwandte kanonische Formen sich anlehnenden Formalakt". Es bleibt daher dabei — mag dies H. auch als „rechtsgeschichtliche Unmöglichkeit" erklären —, daß seit Rudolf von Habsburg „etwas in der Geschichte des Königswahlrechtes nie Dagewesenes" zur Anwendung gelangte.[3]) — Eine andere Frage aber ist es — und darauf konnte ich bereits in meiner Abhandlung über „die electio communis" (S. 386) andeutungsweise hinweisen — ob nicht die „electio communis" und ihre besondere Gestalt, die „electio per unum", deren beider Entstehung mit der Entwicklung des Körperschaftsbegriffes in den kirchlichen Wahlkollegien in Zusammenhang zu bringen ist, an eine ältere Einrichtung anknüpfen, die unter dem Einflusse geänderter Auffassungen über das Wesen der Wahl allmählich die neue Bedeutung annahm. Damals schon konnte ich betonen, daß ein solcher Entwicklungsgang dem mittelalterlichen Rechtsleben ganz entsprechen würde, da ihm doch jede sprunghafte Ausgestaltung fernliegt. Nunmehr bestehen bereits verschiedene Anhaltspunkte für die Annahme, daß es bei den kirchlichen Wahlen das Institut des Leitwählers, der prima vox gewesen ist, an welches die ihrer rechtlichen Natur nach von diesem Erststimmrecht verschiedene Einrichtung der „Gesamtstimme" anknüpfte. Dort bereits zur Zeit Innocenz' III. vollendet vorliegend, wurde sie dann von den Kurfürsten erstmals im Jahre 1273 bei der deutschen Königswahl angewendet, weil dieser Gesamtspruch, den übrigens für Rudolf von Habsburg gar nicht der alte Leitwähler, der Erzbischof

[1]) A. a. O. 107ff. Vgl. auch Bloch, Kaiserwahlen 330[3] und 345[1], und Buchner a. a. O. 89ff. und 116ff. — A. M. noch Seeliger in HVS. (1912) 121.

[2]) Durch einen „einzigen" elector oder eine „Mehrheit" von solchen.

[3]) Königswahl 152 und 156, M. XXXIV 356. — Wenn er auch in der hier angezeigten Arbeit (S. 33), wie schon früher, den regierenden Herrscher, der die Designation seines Nachfolgers vornimmt, als Elector oder einzigen Leitwähler anspricht, so trifft dies gleichfalls nicht zu. Soweit ich die Frage überschaue, nahm der designierende König an der Wahl selbst nicht teil. Er war im besten Falle Wahlleiter ohne Stimmrecht, wie beispielsweise 936 der Mainzer Erzbischof bei der rituellen Feststellungswahl Ottos I. und auch späterhin der Metropolit vor der Königskrönung. Als Wahlleiter stellte er wohl die Frage an die Wähler, aber sie war nicht eine in Frageform gekleidete Stimmführung, welche die Folge hervorrief. Im Vergleich mit der Urteilsbildung war er Gerichtshalter, nicht Urteilsfinder.

von Mainz, sondern der Pfalzgraf bei Rhein vornahm, die Abgabe einer Vorstimme und damit auch jeden Streit um eine solche ausschloß.[1])

Innsbruck. Alfred v. Wretschko.

Die Reichsregisterbücher Kaiser Karls V. Herausgegeben vom k. und k. Haus-, Hof- und Staatsarchiv. Erste Lieferung (1519—1522). Wien und Leipzig. Gerlach und Wiedling. 1913. 48 S. mit Titel, Widmung und Geleitwort, 4°.

Unter Heinrich von Luxemburg gelangte auch die deutsche Reichskanzlei zu geordneter Registerführung. Allerdings sind für das 14. Jahrhundert nur spärliche Überreste solcher Eintragungen aus der Zeit Ludwigs des Bayern und Karls IV. erhalten. Für die Zeit seit 1400 aber liegt eine mit Ruprecht von der Pfalz beginnende stattliche Zahl solcher Registerbände heute noch vor. Chmel und Altmann benutzten sie eingehend für ihre Regestenwerke, Seeliger und Bauer untersuchten die Registerführung am deutschen Königshofe bis Maximilian I. und beschrieben auch die einschlägigen Bände.[2]) Dagegen wurden die Register Karls V. und seiner Nachfolger, die gleich den meisten Bänden des 15. Jahrhunderts im Wiener Staatsarchiv liegen, bisher nicht einmal durch entsprechende Vorarbeiten in weiterem Maße der Forschung erschlossen. Die Benutzer dieses reichhaltigen Archivs aber kennen die lange Reihe dieser bis auf Franz II. herabgehenden Folianten als eine ergiebige Quelle zur Geschichte der Reichsverwaltung in der Neuzeit.

Daher ist es lebhaft zu begrüßen, daß die Verwaltung dieses Staatsarchivs sich entschlossen hat, durch die mit dem vorliegenden Heft beginnende Veröffentlichung weiteren wissenschaftlichen Kreisen wenigstens in die Reichsregistratur Karls V. Einblick zu gewähren. Das ganze Werk dürfte etwa 30 Bogen umfassen und wird außerdem einen ausführlichen Einleitungstext und einen sorgfältig gearbeiteten Index enthalten. Schon die vorliegende Lieferung bringt 2978 Regesten aus den ersten Regierungsjahren des Herrschers bis zum Mai 1522. Das Heft ist den Teilnehmern des 13. deutschen Historikertages gewidmet, der im September 1913 zu Wien abgehalten wurde. In die Bearbeitung teilten sich sieben jüngere Beamte dieses Archivs, und zwar L. Bittner, L. Groß, K. Hönel, J. Luntz (der bei Grodek in Galizien den Heldentod starb), Jos. Mayr, O. v. Mitis und E. Schwab. Ein kurzes Geleitwort belehrt vorläufig über Zweck und Plan dieses neuen Unternehmens.

Die Reichsregistratur Karls V. ist wie die seiner Vorgänger „weder vollständig noch in einheitlicher Folge auf uns gekommen". Nach der

---

[1]) Stutz a. a. O 108.

[2]) G. Seeliger in Mitt. d. Inst. f. österr. Geschichtsf. Erg.-Bd. III 223ff.; W. Bauer ebd. Bd. XXVI 247ff. — Vgl. auch H. Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre I² 130ff.

Ordnung des Hofkanzlers Gattinara vom 1. Januar 1522, die A. Walther aus einem Bande des Brüsseler Staatsarchivs veröffentlichte[1]), wären 5 Register zu führen gewesen, von denen 4 die Person des Kaisers und die Reichssachen betrafen und eines die österreichischen Sachen aufnahm. Der uns überlieferte Stoff verteilt sich auf 37 Bände, die im Staatsarchiv zu Wien fortlaufend gezählt werden. Zu ihnen kommen 4 Bände des Mainzer Erzkanzlerarchivs und die Handschrift suppl. 414 daselbst, endlich der in das Archiv des Ministeriums des Innern in Wien verirrte Cod. 47. Hierbei ist das Material für die Jahre 1520—1522, 1530 sowie 1551—1556 in reichhaltigem Maße, sonst nur sehr lückenhaft vertreten. Es fehlen die Bände der politischen Registratur, die sog. libri caesaris. Acht Bände sind „im Tunesischen Feldzug zugrunde gegangen“. Von einem weiteren Band mit Gnadensachen des Jahres 1530 besitzen wir nur einen alten Index. Trotzdem dürften die tatsächlichen Lücken nach der Ansicht der Bearbeiter „nicht so groß sein, als es zunächst den Anschein hat, da die Führung der Reichsgeschäfte — namentlich der unpolitischen Angelegenheiten — zur Zeit der Abwesenheit Karls V. wohl vielfach durch das Reichsregiment und durch König Ferdinand I. besorgt wurde“.

Die Bearbeiter mußten an „neue grundsätzliche Editionsfragen“ herantreten und haben sie glücklich gelöst. Wollten sie doch nicht ein „Regestenwerk“ schaffen, sondern „ausschließlich ein archivalisches Hilfsbuch“. So kam es namentlich darauf an, „zwischen der Fülle des Materials und der Wissenslust der Forschung eine mittlere Linie“ einzuhalten, „durch äußerste Knappheit der Inhaltsangaben“ und entsprechende Wortkürzungen die „sorgfältigste Raumersparnis ohne Schädigung der Verwendbarkeit“ zu erzielen. Die einzelnen Stücke sind streng nach der Zeitfolge geordnet und nach „Jahr, Monat und Ort der Datierung“ gruppiert. Dem Tagesdatum der Ausfertigung folgt „der Name des Impetranten (d. h. der Partei) oder bei Stücken mit Adresse der des Adressaten“, sodann eine „prägnante Bezeichnung des Rechtsinhalts“, wobei die „zeitgenössischen amtlichen Ausdrücke“ nach Möglichkeit Verwendung fanden, bei Lehnssachen auch das Objekt des Belehnungsaktes entsprechend kenntlich gemacht, bei „ersten Bitten“ die Diözesan- oder Ordenszugehörigkeit, sowie Titel und Amtscharakter des Begnadeten vermerkt wurden. An diese Angabe des Rechtsinhalts reiht sich ein Hinweis auf „die, wo irgend möglich, berücksichtigten Vorurkunden“, die in einem Anhang von über 2000 Nummern ausgewiesen werden sollen. Endlich folgt die Angabe des Fundortes nach Band und Blatt der ganzen Reihe. Welche Wortkürzungen im Drucke zur Anwendung gelangen, sagt ein dem Geleitwort beigegebenes ausführliches „Verzeichnis der Abkürzungen“. Sie gehen nur so weit, daß ein „mit der Materie einigermaßen vertrauter Forscher“ noch rasch eine „glatte Lesung“ findet.

---

[1]) Archiv für Urkundenforschung II 387 ff. — Vgl. auch den Entwurf des Vigilius vom 9. April 1550, der die erbländischen Sachen wegläßt, daher nur vier Register verlangt, ebd. 398 ff.

Schon der Inhalt der vorliegenden Lieferung, welcher die Zeit „der ersten Regierungseinrichtung des Kaisers“ umfaßt, zeigt den ganz besonderen Wert dieser Veröffentlichung. Mit vollem Recht durften die Bearbeiter behaupten, daß namentlich „der hier gebotene intime und anscheinend fast lückenlose Einblick in das Getriebe eines kaiserlichen Regierungsantrittes ein wissenschaftliches Novum“ ist. Möge es ihnen vergönnt sein, die Herausgabe dieses wichtigen Nachschlagewerkes weiterzuführen und bald zu vollenden. Die Erforschung des Zeitalters Karls V. empfängt durch diese mustergültig begonnene Arbeit eine Fülle neuen Stoffes und vielerlei wertvolle Anregungen.

Innsbruck. Alfred v. Wretschko.

Kristian Østberg, Norsk Bonderet I (Av kreaturbrukets Rets-og Sedvaneregler). Kristiania 1914, VIII und 206 S. 8°.

Das vorliegende Buch ist der erste Teil einer Reihe von Darstellungen, deren Gegenstand das norwegische Bauernrecht bilden soll. In die Sprache unserer Systematik übertragen behandelt es Landwirtschaftsrecht und zwar die verschiedenen Formen der Viehpacht, daneben den Handel mit Tieren und die Tiermarken; nur bei diesen wird das isländische und faröische Recht besonders herangezogen. Die Grundanlage des Buches ist systematisch; innerhalb des Systems ist die Entwicklung von den ältesten Quellen bis in die neuste Zeit verfolgt. Wie der Untertitel dieses Bandes zum Ausdruck bringt, hat sich der Verf. nicht auf die Regeln der Gesetze und Verordnungen beschränkt, sondern besonderen Wert darauf gelegt, das auf diesem Gebiet reiche Gewohnheitsrecht zu sammeln und darzustellen.

Den größten Teil der Arbeit nimmt die Erörterung der Viehpacht und Viehverstellung ein, die in zwei Abschnitte zerfällt, in die Darstellung der gesetzlichen Regeln und die der gewohnheitsrechtlichen.

Das geschriebene Recht kennt Viehpacht (kreatur paa leie) und Viehverstellung (kreatur paa fôr og paa havn). Der Viehpachtvertrag ist ein Vertrag, inhaltlich dessen der eine Vertragsteil gegen bestimmtes Entgelt dem anderen ein melkbares Tier während bestimmter Zeit zum Gebrauche überläßt. Futtervertrag und Weidevertrag sind Verträge, inhaltlich deren der eine Vertragsteil gegen Entgelt einem oder mehreren Tieren des anderen Teiles Unterhalt und Wartung innerhalb eines begrenzten Zeitraums verschafft, und zwar bei jenem im Winter, bei diesem im Sommer. Die Rechtsregeln über die Viehpacht erleiden gewisse Abweichungen, wenn deren Objekt Kirchentiere bilden, d. h. Tiere, deren Nutzungen zum Unterhalt der Kirche dienen sollten. Der Fütterungsvertrag erscheint in der Gulaþingsbók in zwei Formen. Dem taka à fulgu, dem „Nehmen zur Unterbringung“, wird das taka á fodr, das „Nehmen zur Fütterung“, gegenübergestellt. v. Amira hatte den fulgumáli réttr als echte, das taka á fodr als unechte Viehverstellung angesehen und den

Unterschied in der Entlohnung des Einstellers gefunden, die bei jenem in den Nutzungen und dem Gebrauch des Kostviehs, bei diesem in anderem bestehen solle. Der Verf. leugnet dagegen jeden juristischen Unterschied zwischen den beiden Arten des Fütterungsvertrages und nimmt zudem an, daß in der Frage des Entgelts gerade das Gegenteil richtig sei. Seit dem Beginn des 17. Jahrhunderts (Gesetzbuch Christians IV.) verschwindet diese Unterscheidung.

Eine besondere Form für diese Verträge ist nicht bestimmt. Verf. nimmt den Abschluß vor Zeugen und durch Handschlag an. Nur aus dem Jahre 1740 wird eine einseitige schriftliche Erklärung über den Empfang des Tieres und Pachtzinspflicht bei einer Kirchentierpacht mitgeteilt. Die Vertragsfreiheit erscheint durch Festsetzung eines Höchstzinses in der Jónsbók eingeschränkt.

Alle Verträge waren auf bestimmte Zeit geschlossen. Bei der Viehpacht dauerte sie nach der Gulaþingsbók von Frühjahr zu Frühjahr, genauer bis zu den Prozessionstagen vor Christi Himmelfahrt, unterlag aber der freien Parteiabrede; nach dem Landrecht war der letzte Tag der 2. Mai. Auch die Kirchenviehpacht dauerte grundsätzlich ein im Frühjahr oder im Herbst beginnendes Jahr, pflegte aber nach dessen Ablauf fortgesetzt zu werden, oft mehrere Generationen auf der Seite des Pächters hindurch; nur wenn das Gut des Pächters den Eigentümer wechselte, fand eine ausdrückliche Erneuerung des Vertrages statt. Bei der Viehverstellung war Anfangs- und Endtermin mangels besonderer Abrede bestimmt durch den Übergang von der Weidefütterung zur Stallfütterung und umgekehrt.

Rechte und Pflichten der Parteien waren bei den verschiedenen Verträgen begriffsgemäß abweichend. Hervorgehoben sei die Haftung des Tierinhabers (Pächter, Einsteller).

Bei gewöhnlicher Viehpacht muß nach älterem Recht der Pächter das Tier zurückgeben, wie er es empfing, also die Kuh trächtig, wenn sie es am Beginn der Pachtzeit war; er haftet für Vorsatz und Fahrlässigkeit. Darüber hinaus haftet er aber auch für zufällige Beschädigung des Tieres. In der Gulaþingsbók ist diese Haftung noch unbeschränkt; schon im gemeinen Landrecht wird die Haftung für bestimmte Unglücke beseitigt, und dies hat sich in den Gesetzen des 17. Jahrhunderts erhalten. Keine Änderung erfuhr dagegen die strenge Haftung bei der Kirchenviehpacht, wenngleich sie nicht immer geltend gemacht wurde. Beim Fütterungsvertrag wiederum haftet der Einsteller nur für seine und seiner Leute Unachtsamkeit.

Das Gewohnheitsrecht hat drei hierher gehörige Rechtsformen entwickelt, die Viehpacht, die Viehverstellung und ein, meist als stelling bezeichnetes Verhältnis, inhaltlich dessen ein Teil sich verpflichtet, gegen Entgelt melkbare Tiere des anderen Teiles auf eine Weide zu nehmen, sie dort weiden zu lassen und zu beaufsichtigen und die gewonnene Milch in Form von Butter und Käse abzuliefern.

Die Viehpacht auf Jahresfrist wird in der Regel als Pacht aufgefaßt, aber gelegentlich auch als Leihe, wenn die Nutzungen des Tieres



das Futter im Werte erheblich übersteigen. Der Vertragsabschluß erfolgt mündlich, auch stillschweigend bei Verlängerung eines schon bestehenden Pachtverhältnisses; doch kommt schriftlicher Abschluß vor, wofür Verf. zwei Beispiele von 1890 und 1903 beibringt. Die Haftung für zufälligen Untergang und zufällige Verschlechterung (vaagnad) ist nicht im ganzen Rechtsgebiet gleich ausgestaltet. In einem Teil des Landes hat sich die Gefahrtragung des Pächters erhalten (Østerdal, Trøndelag), während im anderen Teil der Verpächter die Gefahr trägt; in jenem Fall wird die erpachtete Kuh auch als fegodku bezeichnet, als völlig gute, d. h. in gleicher Güte zurückzugebende Kuh. Der Pachtzins wird noch heute überwiegend in Naturalien geleistet, insbesondere Butter, aber auch häufig durch Aufziehen von Jungvieh, ferner in Geld und in Arbeit. Seine Höhe bestimmt sich nach Vertragsabrede, bei dem Fehlen nach üblichen Sätzen; sie ist geringer, wenn der Eigentümer die Gefahr trägt. Die Leihezeit reicht in der Regel von Herbst zu Herbst (haustsæt, haustbygging), seltener von Frühjahr zu Frühjahr (vaarsæt, vaarbygging). Die Kuh muß dem Pächter zu festgesetzter Zeit im Hofe des Verpächters übergeben werden, frei von bestimmten Fehlern; besonderes Gewicht wird auf die Trächtigkeit gelegt, über die sich der Verpächter zu erklären und für die er gegebenenfalls einzustehen hat. Während der Pachtzeit fallen die Nutzungen dem Pächter zu.

Häufiger geworden als die Jahrespacht ist in neuerer Zeit aus wirtschaftlichen Gründen die Sommerpacht. Bei ihr ist schriftlicher Vertragschluß häufig, oft verbunden mit Bürgschaft seitens des Pächters. Die Gefahr trägt in der Regel der Eigentümer (Verpächter), bei Ziegen ausnahmsweise der Pächter. Auch hier wird der Pachtzins in Naturalien (Käse, Butter) oder in Geld geleistet. Die Dauer der Leihe ist verschieden; sie hängt, abgesehen von territorialen Verschiedenheiten, insbesondere ab von der Belegenheit der Weide in höheren oder tieferen Regionen, da sie in der Regel Pacht für die konkrete Weidezeit ist.

Besonderheiten bieten die Verbindung der Viehpacht mit der Gutspacht und mit Kaufverträgen. In jenem Fall liegt eine Parallele zum Eisernviehvertrag der deutschen Quellen vor; in diesem handelt es sich um eine Sicherung des Verkäufers (Verpächters) bis zur Zahlung des Kaufpreises, wird also der Zweck eines Eigentumsvorbehalts verfolgt.

Die Scheidung des durch Gesetz und des durch Gewohnheitsrecht Aufgestellten führt der Verf. auch durch bei Besprechung des Tierhandels. Bemerkenswert ist das gewohnheitsrechtliche Festhalten an dem Gedanken, daß der Verkäufer nicht für Mängel hafte, die der Käufer sehen konnte, und die Nichthaftung des Verkäufers für Fehler, die er nicht kannte.

Der Schlußabschnitt des Buches über Tiermarken beginnt mit einer Feststellung der verschiedenen Arten norwegischer Marken. Verf. unterscheidet deren vier, nämlich Hausmarken, mit dem Messer eingeschnitten oder eingebrannt in hölzerne Gerätschaften, Holzmarken, mit der Axt in Baumstämme eingehauen, Tiermarken und, in den Gebirgsgegenden, Moosmarken. Im einzelnen behandelt werden nur die

Tiermarken und zwar die isländischen, faröischen und norwegischen. Verf. unterstützt seine Darstellung durch bildliche Darstellung der Marken, die, in typischen Formen mit bestimmten Namen belegt und in Verzeichnisse aufgenommen, bis in die Gegenwart eine wichtige Rolle spielen; mit dem Namen des Eigentümers versehene, eiserne Halsbänder haben die regelmäßige Marke im Ohr noch nicht verdrängen können. Für die Marke besteht in Norwegen das Recht freier Wahl. Ein Markeninhaber kann die Verwendung der gleichen Marke durch einen Dritten nicht verhindern. Beim Verkauf eines Hofes geht die Tiermarke auf den Erwerber über, aber auch der Verkäufer kann die Marke weiterbrauchen, wenn Kollisionen infolge der weit getrennten Lage der Weiden nicht zu befürchten sind. Die Marke wird mit dem Hof vererbt.

Im vorstehenden konnten aus dem reichen Inhalt des Buches nur einzelne Punkte herausgegriffen werden, die als Beispiele zeigen sollen, was das Buch enthält. Der Hauptwert der Arbeit liegt in der umfassenden Heranziehung gewohnheitsrechtlicher Sätze, die nicht nur überraschende Einblicke in die konservative Tendenz der Rechtsbildung auf diesem Gebiet gewähren, sondern auch in die innige Verbindung von rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen; die eingehende Berücksichtigung der Terminologie, namentlich der gegenwärtigen, sowie die Mitteilung ungedruckter Urteile und Verträge erhöhen den Wert der Darstellung. Auch die gelegentlichen Ausführungen über die bei den Kirchen vorhandenen Tiere und die Haftung des Kirchenvorstehers für sie bietet manches Interessante.

Für die folgenden Bände möchte ich eine stärkere Herausarbeitung der dogmatischen Fragen anregen; vielleicht wäre auch eine vergleichende Gegenüberstellung der geschriebenen und ungeschriebenen Rechtssätze zweckmäßig. In dogmatischer Hinsicht ist auffallend, daß der Verf. beim Fütterungsvertrag an der Frage des Rentvertrags vorübergeht. Nach den vom Verf. gegebenen Definitionen würde man hier wie bei den anderen Rechtsverhältnissen auf Konsensualverträge schließen müssen. Auch die Rechtssätze über die Marken könnten zu Erörterungen über die rechtliche Natur des Markenrechts führen.

Der tüchtigen Arbeit kann man nur rasche Fortsetzung wünschen, und den Fachkollegen sei sie bestens empfohlen.

Berlin-Charlottenburg.

v. Schwerin.

Giannino Ferrari, Ricerche sul diritto ereditario in Occidente nell' alto medioevo con speciale riguardo all' Italia, Padova, frat. Drucker edit., VIII e 211 p. 8°.

Benvenuto Pitzorno, prof. ord. di storia del diritto italiano nell' Università di Perugia, L'adozione privata, Perugia, Unione tipogr. coop., 224 p. 8°.

Zwei Schriften, die von verschiedenen Seiten her die wichtige und viel erörterte, aber im einzelnen noch keineswegs völlig geklärte Ent-

wicklungsgeschichte der Verfügungen von Todes wegen des weiteren aufzuhellen suchen. Räumlich beschränken sich beide im wesentlichen auf Italien, was der Titel der einen nur unvollkommen, der der anderen überhaupt nicht erkennen läßt. Zeitlich faßt die eine nur das frühere Mittelalter ins Auge, während die andere auch die Zeit der Renaissance in die Betrachtung einbezieht. Das Recht des römischen Altertums nehmen beide einleitend als Ausgangspunkt. Gemeinsam ist ihnen auch, daß der Hinweis auf den römischrechtlichen Anteil an der Entwicklung des mittelalterlichen Rechts den Schwerpunkt der Untersuchung ausmacht.

Ferrari (S. 4) geht davon aus, daß die Frage der Verfügungen von Todes wegen nur im Anschluß an das jeweilige System der gesetzlichen Noterbfolge erörtert werden kann. Nachdem er dieses für die spätrömische Kaiserzeit kurz dargestellt und sich (S. 41) mit Gaudenzi und del Giudice zu der Ansicht bekannt hat, daß im Ostgotenreiche das römische Recht auch für die Goten allgemein gegolten habe, gelangt er (S. 53) mit der Darstellung des langobardischen Systems der Noterbfolge zu der im Mittelpunkte seiner Untersuchung stehenden Periode der italienischen Rechtsgeschichte. Den Ausgangspunkt bildet hier natürlich Rotharis Edikt. Der Verfasser ist der Meinung (S. 58), daß dieses Gesetz außer den ehelichen Kindern, den unehelichen Söhnen und dem Vater keine Noterben kenne. Auf den Streit über das gesetzliche Erbrecht der Mutter (vgl. diese Zeitschr. G. A. XXII 374 ff.) geht er aber dabei nicht ein. Hiergegen habe ich im Ergebnis nichts einzuwenden, da ich für Rotharis Zeit ein solches Erbrecht in Abrede stellen zu müssen glaube (s. jetzt auch Schröder, Rechtsgeschichte[5] S. 340 Anm. 295). Dagegen liegt die Sache hinsichtlich des Noterbrechts der ehelichen Töchter und der unehelichen Söhne nicht so einfach, wie der Verfasser meint, dem die neueren Untersuchungen von Brunner (diese Zeitschr. G. A. XXI 6 f.) und mir (ebd. XXII 393 ff.) offenbar entgangen sind. Anderenfalls hätte er (S. 101 ff.) auch wohl die gegen Fickers Ansicht über das Alter des langobardischen Freiteilsrechts erhobenen Einwendungen (diese Zeitschr. G. A. XXII 389 ff., auch A. Schultze ebd. XXXV 93) nicht ganz unberücksichtigt gelassen. Wenn er (S. 105 f.) gegenüber der Tatsache, daß das Freiteilsrecht zu Luitprands Zeit tatsächlich bestand, der Frage nach Art und Zeit seiner Entstehung nur ein sekundäres Interesse zugestehen will, wird man auch dieser Wertung nicht beipflichten können. Es genügt zur Begründung hierfür schon der Hinweis auf A. Schultzes jüngste Ausführungen in dieser Zeitschr. G. A. XXXV 88 ff. (vgl. auch Pitzorno S. 135 ff.). Hervorgehoben sei aber noch, daß die möglichst genaue Feststellung des Rechtszustandes nach Rotharis Edikt von grundlegender Wichtigkeit für die gerade auch von Ferrari angestrebte Klärung der schwierigen Frage ist, auf welchem Wege und in welchem Umfange das römische Recht die spätere Entwicklung beeinflußt hat. Zwar läßt auch schon Rotharis Edikt die Einwirkung des römischen Rechts deutlich erkennen. Allein dies gilt doch nur einmal für die äußere Formgebung, sodann für Einzelheiten der

Rechtssetzung, die als fremdartige Bestandteile meist unschwer zu erkennen sind. Die große Masse des Rechtsstoffs und insbesondere der privatrechtlichen Vorschriften, die in das Gesetzbuch übernommen worden sind, ist germanischen Ursprungs. In der Anhänglichkeit, mit der Rotharis Gesetzbuch an dem ererbten Rechte festhielt, ist teilweise der Grund für die lebhafte, gesetzgeberische Tätigkeit Liutprands zu suchen, die dieser augenscheinlich unter dem Zwange der veränderten Verhältnisse entfaltet hat. Ihre Beweglichkeit sticht sehr deutlich von dem konservativen Geiste ab, der Rotharis Gesetz erfüllt. Um so wichtiger ist die genaue Erforschung des letzteren überall, wo es darauf ankommt, den ursprünglich langobardischen Rechtszustand zu ermitteln, um dann seiner Umgestaltung durch spätere, zumal fremde Einflüsse nachzugehen.

Mit besonderer Sorgfalt hat sich Ferrari der Aufgabe angenommen, die Wirksamkeit solcher Einflüsse aus dem Urkundenmaterial nachzuweisen. Namentlich sind hier seine Untersuchungen über „die sog. falcidia in der Praxis und ihre Rechtfertigung“ (S. 107ff.) und über „das Geschäft von Todes wegen in der Praxis des (sc. langobardischen) Königreichs“ (S. 156ff.) hervorzuheben. Die Beleuchtung freilich, in der ihre Ergebnisse erscheinen, wird naturgemäß durch die Auffassung wesentlich bedingt sein, die der Betrachter von dem langobardischen Vergabungsrechte der vor den Urkunden liegenden Zeit, d. h. in der Hauptsache dem Vergabungsrecht des Rotharischen Edikts, hat. Hier aber können wir den Ansichten des Verfassers zu großem Teil nicht beipflichten. Es würde an dieser Stelle z uweit führen, gegen seine Ausführungen über die Bedeutung des thinx, dessen Verhältnis zum launegild, die Bedeutung des letzteren, die Unterscheidung des schlichten thinx und des thinx mit lidinlaib u. a. m. im einzelnen Widerspruch zu erheben. Wir müssen uns mit der Wiedergabe der folgenden, allgemeinen Äußerung des Verfassers (S. 132) begnügen: „Es ist das Bestreben der modernen Schriftsteller, vor allem der deutschen, aus dem thinx ein dem langobardischen Recht eigentümliches Rechtsgeschäft von ganz charakteristischer Bildung zu machen. Aber wenn es unleugbar ist, daß in den dogmatischen Konstruktionen solcher Schriftsteller ein Teil Wahrheit enthalten ist, vor allem, wenn wir uns hypothetisch auf das reine langobardische Recht beschränken, wie es vermutlich in der Zeit vor Rothari sein mußte, so muß sogleich hinzugefügt werden, daß die Gestalt, welche sie dem Institut zu geben sich bemühen, sich mit dem Rechtssystem selbst schlecht verträgt, wie es in den Vorschriften Rotharis zutage tritt, und sehr schlecht in Einklang zu bringen ist mit der unmittelbar folgenden Geschichtsperiode und mit den sicheren Schlüssen, die aus dem Urkundenmaterial des langobardischen Königreichs zu ziehen sind.“ Wenn der Verfasser hier, wie anderwärts (S. 166), sich mit seiner Kritik vor allem an die Adresse der deutschen Rechtshistoriker wendet, so muß hervorgehoben werden, daß deren von ihm bekämpfte Ansichten in den vorliegenden Fragen mit den z. B. von Schupfer wiederholt vertretenen in allem Wesentlichen übereinstimmen. In der Sache selbst aber ist es natürlich ein anderes, das thinx des Langobarden-

rechts aus den Vorschriften zumal seiner ältesten Zeugnisse nach seiner eigentlichen Bedeutung zu erkennen und deren allmähliches Verblassen unter dem Einfluß der fortschreitenden, besonders auch durch römischrechtliche Gedanken beeinflußten Entwicklung zu verfolgen. Die Verdienste, die sich der Verfasser in letzterer Beziehung erworben hat, wird man bereitwillig anerkennen, auch wenn man seine Beiträge zur Lösung der ersteren Aufgabe im wesentlichen als nicht glücklich ansehen muß. Zwar nicht die Erforschung germanischen Rechts in der Erscheinungsform des langobardischen Stammesrechts, wohl aber diejenige der Umgestaltung des letzteren und seines Aufgehens im italienischen Recht hat der Untersuchung des Verfassers wertvolle Förderung zu verdanken.

Pitzorno hat bei der Korrektur seiner eigenen Schrift diejenige Ferraris noch so weit benutzen können, daß er gegen dessen Identifizierung des thinx mit der römischrechtlichen donatio im Anschluß an Schupfer Einspruch erheben konnte (S. 93 Anm. 3). Er selbst schließt sich von Einzelheiten abgesehen (s. z. B. S. 137 über das streitige „quod filio per legem debetur" in Roth. c. 168) der herrschenden Meinung über das Vergabungsrecht und insbesondere das thinx des Rotharischen Edikts durchaus an. Wenn er (S. 95f. Anm. 3) darin, daß das thinx hier nicht mehr Adoption schlechthin, sondern adoptio in hereditatem ist, römischen oder kanonischen Einfluß erblicken zu müssen glaubt, folgert er ohne Grund aus der Fortentwicklung germanischen Rechts die Einwirkung fremder Rechtsgedanken. In Wahrheit handelt es sich, wie gegenwärtig nicht mehr bewiesen zu werden braucht, um die Heraushebung einer einzelnen der an die Adoption ursprünglich sich knüpfenden Wirkungen und ihre fortschreitende Verwendung im Dienste der Erbenschaffung. Seinem Wesen nach stimmte daher das thinx mit der fränkischen, aus der Affatomie herausgewachsenen adoptio in hereditatem durchaus überein. Der Meinung des Verfassers (S. 96 Anm. 1), die fränkische adoptio in heredem habe unter der Karolingerherrschaft im Langobardenreiche leicht Wurzel fassen können, weil das thinx wahrscheinlich seinen Charakter völlig geändert gehabt habe, kann schlechterdings nicht zugestimmt werden.

Abweichend von der herrschenden, wenn auch nicht unbestrittenen Auffassung will der Verfasser (S. 128) die in den italienischen Urkunden häufig begegnende adfiliatio von der adoptio in heredem scharf getrennt wissen. Er sieht den Ursprung der adfiliatio im römischen Vulgarrecht der adoptio privata, die er der unter Beteiligung der öffentlichen Gewalt sich vollziehenden adoptio publica gegenüberstellt (S. 8f.), und deren Spuren in den Quellen der späteren Kaiserzeit er sorgsam nachgegangen ist (S. 21ff.). Indessen muß der Beweis dafür, daß die adfiliatio nicht germanischen Ursprungs sei, als mißlungen bezeichnet werden. Daß die adfiliatio in privater Form, nicht unter Beteiligung der öffentlichen Gewalt, vorgenommen wird (S. 123), ist ohne Bedeutung. Auch die germanische Erbenschaffung hat sich im Laufe der Zeit der öffentlichen Form entledigt. Insbesondere ist es zum mindesten zweifelhaft, ob die Vornahme des thinx noch nach Rotharis Edikt (c. 172) eines Mehr

als der Zeugenzuziehung bedurfte. Einen wesentlichen Unterschied zwischen adoptio in hereditatem und adfiliatio erblickt Pitzorno (S. 128) darin, daß jene, nicht aber diese, nur bei Nichtvorhandensein von ehelichen Söhnen zulässig war. Allein dies hat mit der Frage nach der Rechtsnatur des Geschäfts nichts zu tun, sondern nur mit der nach den Voraussetzungen für seine Verwendbarkeit. Und in dieser Beziehung haben wir wiederum eine Entwicklung vor uns, die von der Gebundenheit des Individuums zu der immer größeren Verfügungsfreiheit geführt hat. Eine solche Entwicklung aber muß auch der Verfasser selbst von seinem Standpunkt aus annehmen. Denn wenn auch die affiliatio aus dem römischen Vulgarrecht herstammte, konnte sie doch in das langobardische Recht nicht Eingang finden, ohne daß dieses in der Frage der Verfügungsfreiheit bereits zu einer von Rotharis Edikt (c. 170) abweichenden Auffassung gelangt war. Endlich glaubt Pitzorno auch aus den zeitlichen und räumlichen Grenzen, in denen sich die adfiliatio entwickelte, auf ihren Ursprung aus dem römischen Vulgarrecht schließen zu können. Aber daß sie „allen westlichen Gebieten des alten Cäsarenreichs" gemeinsam war, duldet eine solche Folgerung deshalb nicht, weil hier überall die adfiliatio ebensowohl an germanisches Recht anknüpfen konnte. Und die vermeintliche Schwierigkeit, die ersten sicheren Erwähnungen dieses Rechtsinstituts zeitlich auf germanische Einflüsse zurückzuführen, besteht in Wahrheit ebenfalls nicht. Der bloße Gebrauch des Wortes adfiliatio zumal in der Konstitution des Papstes Vigilius von 554 (S. 47, 126) kann hier begreiflicherweise nicht ausschlaggebend sein. Affiliationsurkunden aber sind vom Verfasser aus der Zeit vor dem 8. Jahrhundert nicht nachgewiesen. Eine Hauptthese des Verfassers können wir hiernach nicht als erwiesen gelten lassen. An dem Wert seiner Forschungen über die private Adoption des römischen Rechts und ihr Nachwirken besonders in Italien wird dadurch nichts geändert. Diese Forschungen sind von Wichtigkeit insbesondere auch für die Erkenntnis der Art, wie sich die weitgehende Einwirkung der Kirche auf das germanische Vergabungsrecht betätigt hat.

Kiel. Max Pappenheim.

Dr. Walter Schmidt-Rimpler, Gerichtsassessor und Privatdozent an der Universität Halle, Geschichte des Kommissionsgeschäftes in Deutschland. Erster Band. Die Zeit bis zum Ende des 15. Jahrhunderts. Halle a. S., Verlag der Buchhandlung des Waisenhauses 1915. XVI und 318 S. 8°.

Die Geschichte des Handelsrechtes gehört zu denjenigen Wissensgebieten, für die das meiste noch zu tun bleibt. Levin Goldschmidts 1891 erschienene Universalgeschichte des Handelsrechtes[1]) wird immer-

[1]) Vgl. auch die Übersicht, Handelsrecht (Geschichtliche Entwicklung) im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 3. Auflage V, Jena 1910 und in Goldschmidts Vermischten Schriften II, Berlin 1901, S. 27 ff.

dar das Entzücken des Juristen erregen, der an ihr die geniale Intuition, die konstruktive Gestaltungskraft und den alles durchdringenden und meisternden Scharfsinn des großen Handelsrechtslehrers nicht genug bewundern kann. Ihr wird auch dauernd das Verdienst bleiben, mit dem Aufgebote einer staunenswerten Gelehrsamkeit zum ersten Mal und bahnbrechend den Stoff in Angriff genommen zu haben. Doch eine historische Leistung ist das Werk im Grunde genommen nicht. Dazu fehlte dem Verfasser nicht bloß die Vertrautheit mit der Technik der historischen Forschung und namentlich die für den Historiker des Handelsrechtes unerläßliche Schulung in den historischen Hilfswissenschaften, sondern vor allem der geschichtliche Sinn. Man wird bei Goldschmidts Darstellung die Empfindung nicht los, daß der Dogmatiker in ihm bei der Arbeit immer wieder die Oberhand gewonnen hat. Nicht umsonst war sie lediglich als Einleitung in das für den Verfasser bereits feststehende, ja von ihm zum Teil schon veröffentlichte System des geltenden Handelsrechtes gedacht. Unbewußt preßte, ja vergewaltigte er nur zu oft die geschichtliche Überlieferung im Interesse seiner dogmatischen Konstruktionen. Und immer wieder erlag er der Neigung, die einzelnen Rechtssätze und Einrichtungen zu weit zurückzudatieren[1]), sie allzufrüh schon bestimmt vorhanden, scharf umrissen und voll ausgebildet zu finden. So oft ich Goldschmidts berühmtes Werk zur Hand nehme, drängt sich mir unwillkürlich der Vergleich mit den ja zum Teil auch hochbedeutenden Arbeiten gewisser theologischer Kanonisten auf, die mit nicht geringerer Gelehrsamkeit und mit ähnlich dogmatisch-konstruktiver Gewaltsamkeit für manche Teile der Geschichte des katholischen Kirchenrechts die bloße Entfaltung an die Stelle wirklicher Entwicklung gesetzt haben. Dazu kommt, daß Goldschmidt, ohnedies einseitig romanistisch interessiert und gerichtet, mit seiner Darstellung über die Antike und die Ergebnisse der mittelalterlich-romanischen Rechtsbildung nicht hinausgekommen ist. Hierin hat ja nun glücklicherweise in jüngster Zeit der Germanist Paul Rehme gründlich Abhilfe geschaffen. Das Verdienst seiner für Victor Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts verfaßten, in ihm als zweiter Teil des ersten Bandes 1913 erschienenen, 1914 aber auch gesondert ausgegebenen, geschickt zusammenfassenden Geschichte des Handelsrechts besteht wesentlich darin, daß sie für die bereits von Goldschmidt bearbeiteten Teile die inzwischen hinzugekommene Literatur sorgfältig ver- und in das Gesamtbild hineinarbeitet und insbesondere die mittelalterlich-

---

[1]) Daß hinsichtlich der Inhaber- und Orderpapiere Carl Freundt, Wertpapiere im antiken und frühmittelalterlichen Rechte I, II, Leipzig 1910 und Josef Partsch, Der griechisch-römische Einschlag in der Geschichte des Wertpapiers, Zeitschrift für Handelsrecht LXX, 1911 S. 437 ff. Goldschmidt inzwischen zu Hilfe gekommen sind, ist mir natürlich bekannt. Ich kann aber nicht finden, daß durch sie ein wirklich stichhaltiger und durchschlagender Beweis für den ununterbrochenen Zusammenhang der Entwicklung zwischen dem, was sie antike Wertpapiere nennen, und dem mittelalterlichen bzw. modernen Wertpapier erbracht worden ist.

germanische Entwickelung sowie die neuere und neuste Geschichte des Handelsrechtes in entsprechendem Maßstabe nachholt und verständnisvoll zur Geltung bringt. Jedoch gerade diese zweite Handelsrechtsgeschichte Rehmes, die, von der germanischen Periode abgesehen, fast überall auf Goldschmidts erster fußt, ergibt, daß diese trotz ihrer schweren Mängel noch heute ihr Darstellungsgebiet fast völlig beherrscht. Sie lehrt uns aber auch, warum dem so ist. Der Grund liegt in der Spärlichkeit der monographischen Produktion. Während auf dem Gebiete der Handelsgeschichte von Historikern und Nationalökonomen eifrig und mit großem Erfolge gearbeitet wurde, ließ die Erforschung der Handelsrechtsgeschichte durch die Juristen in den letzten 25 Jahren sehr viel zu wünschen übrig. Gewiß haben uns Gerhard Bückling, Ferdinand Frensdorff, Max Hafemann, Friedrich Hellmann, Ernst Heymann, Arnold Kiesselbach, Karl Lehmann, Otto Loening, Heinrich Mitteis, Max Pappenheim, Max Rintelen, W. Silberschmidt, Alfred Schultze, Hermann Ludwig Zeller u. A., insbesondere aber auch Rehme selbst eine Reihe dankenswerter Arbeiten handelsrechtsgeschichtlichen Inhalts beschert, die zum Teil die behandelten Gegenstände außerordentlich geklärt und gefördert haben. Aber wie unendlich viel mehr hätte geschehen müssen, damit von einer eigentlichen Blüte handelsrechtsgeschichtlicher Forschung gesprochen werden könnte und Aussicht auf baldigen Ersatz von Goldschmidts mehr nur ein Programm, eine Verheißung bedeutendem Werke durch einen überall auf wissenschaftlicher Durchdringung des Stoffs beruhenden Neubau bestände! Man wird freilich, um nicht unbillig zu sein, anerkennen müssen, daß das Handelsrecht als eminent praktisches, fortwährend im Flusse befindliches und sich erweiterndes Rechtsgebiet noch mehr als andere seine Jünger durch seinen Gegenwartswert gefangen nimmt, so daß bei ihm leichter als anderswo übersehen wird, daß nur der über den Stand eines juristischen Handwerksmeisters hinaus zu wahrhaft wissenschaftlicher Beherrschung des Fachs sich erhebt, der auch über die Herkunft und das allmähliche Werden des zurzeit Geltenden sich Rechenschaft zu geben vermag. Man wird ferner nicht vergessen dürfen, daß die Umwälzungen, welche die Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und die Neufassung unseres Handelsgesetzbuches im Gefolge hatten, eine Zeit lang mit gutem Rechte das ungeteilte Interesse und die volle Arbeitskraft unserer Handelsrechtsbeflissenen in Anspruch nahmen, und daß sie bis heute nachwirken. Und endlich ist in Betracht zu ziehen, daß die befruchtende Mitarbeit von Angehörigen anderer Fakultäten, insbesondere der philosophischen, auf diesem Gebiete, auf dem sich nur zu bewegen vermag, wer mit Leib und Seele Privatrechtsjurist ist, mehr als sonst bei der rechtsgeschichtlichen Forschung wegfällt und, von seltenen Ausnahmen abgesehen, fast bloß durch die allerdings verdienstvolle Herausgabe der Quellen vertreten ist. Immerhin ist es an der Zeit, daß die Erforschung der Handelsrechtsgeschichte im einzelnen ganz anders als bisher aufgenommen, und daß eine monographische Neubelebung auch dieses Teils der Rechts-

geschichte angestrebt wird. Daß Ernst Heymann und Konrad Beyerle ebenso, wie es bereits seit langem Otto von Gierke tut, in ihren Sammlungen auch die handelsrechtsgeschichtliche Arbeit pflegen, erweckt dafür die besten Hoffnungen. Vor allem aber darf man einen kräftigen Antrieb für die Forschung auf diesem Gebiete von Rehme und seiner Gesamtdarstellung erwarten.

Von Rehme angeregt, mit seinen Ratschlägen begleitet und deshalb auch ihm zugeeignet ist das Werk Schmidt-Rimplers, dessen erster Band hier angezeigt werden soll. Wir begrüßen in ihm nach dem Gesagten mit besonderer Freude eine umfassende, auf systematischer Durchforschung des gesamten gedruckten und einigen ungedruckten deutschen Quellenmaterials aufgebaute Monographie. Sie will die vortreffliche Kopenhagener Dissertation des Nationalökonomen E. Arup[1]), auf der sie in mancher Beziehung fußt, und ohne die sie wohl kaum so, wie sie vorliegt, hätte geschrieben werden können, durch eine eigentlich rechtsgeschichtliche Darstellung ergänzen, auch nicht bloß, wie jene, Ein- und Verkaufskommission behandeln und außerdem auf die süddeutsche Entwicklung mehr eingehen. Das ist ihr durchaus geglückt. In lesbarer, sorgfältig abgewogener und durch strenge Sachlichkeit ausgezeichneter, vor allem erfreulich klarer und durchsichtiger Darstellung führt uns der erste Band unter Mithereinziehung der Niederlande einschließlich Flanderns und Brabants und unter Berücksichtigung des nordischen Rechts das Kommissionsgeschäft Deutschlands bis zum Ende des 15. Jahrhunderts vor.

Vorausgeschickt ist eine Einleitung. Sie grenzt zunächst den Begriff des Kommissionsgeschäftes ab. Etwas breit und umständlich und nicht ohne allerlei Zugeständnisse an eine gewisse zivilistische Neuscholastik wird ausgeführt, daß man, an die Vergangenheit herantretend, von dem Erfordernis eines besonderen Kommissions-Gewerbebetriebes vollkommen abzusehen und als Kommissionsgeschäfte alle Geschäfte zu betrachten habe, durch die ein Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes im eigenen Namen für fremde Rechnung tätig werde. Schwierigkeiten macht die Abgrenzung gegenüber der Gesellschaft, weil im Laufe der Entwicklung häufig Kommissionsdienste im Rahmen jener geleistet worden sind. Der Verfasser will über den Charakter der Gesellschaft nicht die Bildung eines gemeinschaftlichen Vermögens entscheiden lassen, findet vielmehr deren Wesen darin, daß es sich bei ihr um „eine Verbindung zur Erreichung des gemeinsamen Erfolges" handelt. Anders als Rehme will er auch nicht darauf abstellen, ob ein Gebilde vom Standpunkte des zeitgenössischen Rechtes aus als Gesellschaft erschien oder nicht, sondern wie mit einem festen Kommissions- so auch mit einem ebensolchen Gesellschaftsbegriffe operieren. Bei der Hingabe von Geld, das im Eigentum des Gebers bleibt, mit der Maßgabe, daß der

---

1) Studier in engelsk og tysk Handelshistorie, en Undersøgelse af Kommissionshandelens Praksis og Theori i engelsk og tysk Handelsliv 1350—1850, Kopenhagen, in Kommission bei Gyldendal 1907.

Empfänger damit Handel treiben soll, liegt Kommission nach Schmidt-Rimpler so lange und dann vor, wenn „der Geldgeber für die einzelnen Geschäfte rechtlich maßgeblich sein soll"; das ist nicht der Fall beim Anlagegeschäft, wohl aber beim Arbeitsverschaffungsgeschäfte. Unentgeltlichkeit schließt die Annahme einer Kommission nicht aus; es genügt, daß ein Kaufmann überhaupt Geschäfte für fremde Rechnung in eigenem Namen übernimmt, um so die Zwecke seines Handelsbetriebes zu fördern. Endlich empfiehlt es sich auch, die Fälle mit ins Auge zu fassen, wo zu kaufmännischen Diensten gegen Entgelt Angestellte, also Handlungsgehilfen für Rechnung ihres Prinzipals im eigenen Namen handelten, haben sie sich doch meist im Laufe der Zeit selbständig gemacht und zu Kommissionären entwickelt, und wurden doch manche Regeln, die für die Geschäfte solcher Diener sich bildeten, auf die Kommissionsgeschäfte angewendet. Im übrigen hat der Verfasser, wie er in einem besonderen Abschnitte über die Behandlung des Quellenmaterials ausführt, es vorgezogen, etwas weiter auszuholen, als es der Gegenstand an sich mit sich gebracht hätte. Dies auch darum, weil bis zum Ende des 15. Jahrhunderts und darüber hinaus ein Sonderrecht für Geschäfte, denen das Handeln in eigenem Namen wesentlich gewesen wäre, nicht ausgebildet, vielmehr ein derartiges Geschäft gleich geregelt wurde wie das, bei dem für fremde Rechnung, wenn auch in fremdem Namen gehandelt wurde. Von der Behandlung ausgeschlossen werden durch den Verfasser nur die Tatbestände der eigentlichen Widerlegung, bei denen Gut oder Geld von beiden Seiten zu einem gemeinschaftlichen Handel zusammengelegt ist, ferner der Hingabe an Zahlungsstatt oder zahlungshalber. Besondere Aufmerksamkeit verdient die Umgehungs- und Verschleierungsfunktion in der Geschichte des Kommissionsgeschäftes, vermöge welcher es zu Geschäften für Personen, die an dem betreffenden Orte oder überhaupt vom Handel ausgeschlossen sind, und anderen mehr oder weniger harmlosen verbotenen Zwecken benutzt wird.

Der Hauptteil zerfällt in zwei Abschnitte, deren einer der geschichtlichen Darstellung gewidmet ist, während der andere das Recht des Kommissionsgeschäftes behandelt.

Von den drei Kapiteln, in welche die geschichtliche Darstellung sich gliedert, geht das erste der geschichtlichen Entwicklung des Handels für Andere von der frühesten Zeit an nach. Das Material ist naturgemäß sehr spröde und muß von überall her geholt werden. Daß der Wirt, bei dem der nicht ortsansässige Kaufmann Wohnung nimmt, oder der Dolmetscher für jenen kauft und verkauft, und daß ein Nichtkaufmann einen Kaufmann beauftragt, ihm bestimmte Waren zu besorgen, muß schon früh vorgekommen sein und ist für das 10.—13. Jahrhundert verschiedentlich bezeugt. Für die Kommission als kaufmännisches Hilfsgeschäft für den Fernhandel liegen Zeugnisse seit dem 12. Jahrhundert vor (Soester Stadtrecht von 1120, Medebacher von 1144, Herbords Lebensbeschreibung Ottos von Bamberg, des Apostels von Pommern u. a.); aus ihnen geht hervor, daß es schon damals, ja wahrscheinlich bereits am Ende des 11. Jahrhunderts üblich war, daß Bürger der Städte

Kaufleuten Geld oder Waren mitgaben, um damit Handel zu treiben, und zwar häufig gegen einen Anteil am Gewinn. Für eine Rezeption der italienischen Kommenda ist ein Beweis nicht zu erbringen; die Wahrscheinlichkeit spricht dafür, daß es sich beim Medebacher und ähnlichen deutschen Geschäften um selbständige deutsche Bildungen handelt. Vom 13. Jahrhundert an wird das Bild so erheblich reicher, daß gesonderte Untersuchung des nord- und des süddeutschen Handelskreises angebracht erscheint. Freilich für das 13. Jahrhundert bieten die norddeutschen Quellen nicht viel mehr als für das 12. In den lübischen Zollrollen von 1227 wird zum ersten Mal ein Knecht, ein Angestellter des Kaufmanns als dessen Ersatzmann tätig. Nun kommt für den Handel für fremde Rechnung auch der technische Name Sendeve, Sendgut auf; das damit bezeichnete Geschäft war so: es wurde einem Kaufmann oder Diener, der ausreiste, Ware oder Geld mitgegeben mit dem Auftrage, die Ware zu veräußern und von dem Erlöse Retourware einzukaufen oder unmittelbar von dem Gelde Gut zu erwerben und es dem Auftraggeber zurückzubringen oder zu schicken. So weit wie Silberschmidt, der in Sendeve das zur Verwertung im Handel anvertraute Gut schlechthin erblickt, oder gar wie Arup, der darunter zu irgendeinem Geschäftszweck zugesandtes oder anvertrautes fremdes Gut versteht, darf man nach Lage der Quellen nicht gehen. Das 14. Jahrhundert führt in der Hauptsache die begonnene Entwicklung fort. Kommissionen von Dienern, aber auch von selbständigen Kaufleuten kommen namentlich in dem Handlungsbuche der Lübecker Hermann und Johann Wittenborg vor. Eine Änderung bahnt sich darin an, daß Ware nicht bloß mitgegeben, sondern vor allem auch nachgesandt wurde (Lieger), und daß die Wirtekommission erweitert wird zur Warenzusendung an irgendeinen bekannten, am betreffenden Orte ansässigen Kaufmann. Für das 15. Jahrhundert ist besonders ergiebig das im Danziger Staatsarchiv aufbewahrte, schon von Anderen benutzte, aber noch nie für die Zwecke der Kommissionsgeschichte ausgebeutete, bisher ungedruckte Handlungsbuch des Johann Pisz, aus dem Schmidt-Rimpler einige Seiten als Beilage mitteilt. Es ist in drei Rubriken angelegt: Einkäufe, Verkäufe und Kommissionen sowie sonstige Geschäfte, und zwar stellt es das früheste überlieferte Beispiel solcher Einteilung dar. An seinem Inhalt, den der Verfasser einer genauen Prüfung unterzieht, fällt gegenüber der früheren Zeit namentlich die große Bedeutung auf, die der ansässige Kaufmann und der dauernde Lieger als Kommissionär für andere Kaufleute hat, indem ihm die Waren zugesandt werden. Der Liegerhandel findet sich in anderen Quellen namentlich für den Deutschen Orden und für Köln bezeugt; der Kölner Lieger wurde Diener oder mit Vorliebe Faktor genannt. Die Entwicklung ging dahin, daß die Faktoren selbständig wurden und nur im Rahmen ihres eigenen Geschäftsbetriebes neben ihrem Eigenhandel Geschäfte für Andere übernahmen; ja vielleicht — sicher läßt es sich nicht feststellen — wird schon in der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts Faktor auch genannt, wer, ohne in einem Dienstverhältnis zu stehen, ständig mit der Vornahme von Geschäften für Andere betraut ist. So

in Norddeutschland. Über die süddeutsche Entwicklung läßt sich weit weniger sagen. Daß man auch im Süden den Handel für Andere im 13. und 14. Jahrhundert kannte, lehren ein Privileg König Philipps für Regensburg von 1207, das Statut für den Fondaco der deutschen Kaufleute in Venedig von 1268, eine Konstanzer Ordnung über den Leinwandhandel auf den Champagnermessen von 1289 und andere noch weniger ergiebige Quellen. Erst das 15. Jahrhundert gibt uns ein deutlicheres Bild. Reisenden wird Geld oder Gut mitgegeben; auch Sendungen an selbständige Kaufleute mögen vorgekommen sein. Aber ein regelmäßiger Sendeverkehr zwischen selbständigen Kaufleuten ist uns nicht bezeugt. Wir haben freilich nur wenig Material und dieses bezieht sich vor allem auf die süddeutschen Gesellschaften. Für diese aber ist wie überhaupt in Süddeutschland der angestellte Handelsdiener, der Faktor, Mittelsperson für den Fernhandel. Ein Anhang behandelt die Wirte als Kommissionäre, schildert uns die Verwendung der Kommissionsform zur Umgehung von Beschränkungen und Beschwerungen (Recht der Gäste, Stapel) sowie zwecks Teilnahme an Begünstigungen.

Unter der Aufschrift: Das Handeln in eigenem Namen wird im zweiten Kapitel des geschichtlichen Teils untersucht, ob unmittelbare oder mittelbare Stellvertretung vorlag, ob sich insbesondere ein Rechtsgeschäft mit dem spezifischen Merkmal der mittelbaren Vertretung, des Handelns in eigenem Namen für fremde Rechnung herausgebildet hatte. Das zu entscheiden hält schwer deswegen, weil eine feste Terminologie mangelt. Wendungen wie nomine alicuius, to behoff, van wegen, in Köln in urber sind nicht eindeutig und bedeuten oft bloß: auf Rechnung. Entscheidend ist, daß Kreditgewährung für den Bürger einer fremden Stadt spätestens am Ende des 13. Jahrhunderts durchaus möglich und nicht allzu gefährlich war, womit der Hauptgrund für die Unmöglichkeit der Stellvertretung, die damals ja auch wohlbekannt war, entfällt. Schon für das Ende des 13. Jahrhunderts wird auch im Fernhandel die unmittelbare Stellvertretung, mindestens soweit Diener in Betracht kommen, eine allerdings bescheidene Rolle zu spielen begonnen haben, so daß es bereits für diese Zeit kaum richtig sein dürfte, ohne weiteres alle Fälle, in denen jemand für fremde Rechnung handelte, für die mittelbare Stellvertretung oder Ersatzmannschaft in Anspruch zu nehmen. Für das 14. und 15. Jahrhundert, für die einiges Quellenmaterial zur Verfügung steht, kann es für Norddeutschland keinem Zweifel unterliegen, daß die Diener in sehr vielen Fällen als Stellvertreter handelten, wobei sie jedoch meist neben den Herren auch selbst verpflichtet und berechtigt wurden. In Süddeutschland beherrschte infolge der großen Bedeutung, die dort bei den großen Gesellschaften dem Dienerhandel zukam, die Stellvertretung den Handel noch weit stärker als im Norden. Für selbständige Kaufleute lag es am nächsten, ihnen aufgetragene Geschäfte für fremde Rechnung wie die für eigene in ihrem Namen abzuschließen; die Ersatzmannschaft lag eben in ihrem, ihrer Auftraggeber und ihrer Vertragsgegner Interesse. Dazu stimmen auch die Quellen, besonders eine Lübecker Urkunde von 1454. Doch kam es vor, daß der

selbständige Kaufmann damit betraut wurde, nach seinem Belieben oder je nach den Umständen entweder in eigenem oder in des Auftraggebers Namen abzuschließen oder auch jedenfalls in des Andern Namen zu handeln. In dieser Modifikation sah man kein ganz verschiedenes, anderen Regeln zu unterstellendes Rechtsgeschäft. Man unterstellte beides laienhaft dem höheren Begriffe des Handelns für Andere. Daß in vielen Städten Unterkaufer bisweilen, Käufler regelmäßig in eigenem Namen auftraten und zwar im Rahmen ihrer Stellung, für die es eben nur wesentlich war, daß sie für Andere, für fremde Rechnung abschlossen, wird bloß vorläufig festgestellt und soll ausführlicher erst im zweiten Bande im Zusammenhang mit der späteren Zeit und mit der Frage nach der Entstehung der Provisionsentlohnung zur Sprache kommen.

Der Entlohnung ist das umfangreiche dritte und letzte Kapitel der geschichtlichen Darstellung gewidmet. Was ist von den bisher behandelten Tatbeständen als Gesellschaft, Anlagegeschäft oder unentgeltliche Gefälligkeit auszuscheiden? Der Verfasser geht bei der Beantwortung dieser Frage aus von dem Sendevegeschäft, dem das Fehlen der Gewinnbeteiligung wesentlich war. Letzteres weist Schmidt-Rimpler, der darin mit Siegfried Rietschel und Arup übereinstimmt, gegen Max Pappenheim, Rehme, Silberschmidt und Andere überzeugend nach. In keinem Sendevefalle ist Gewinnbeteiligung des Sendevebetrauten erwähnt. Namentlich das Lübecker Niederstadtbuch ergibt, daß beim Sendevegeschäft der Gewinn in voller Höhe bei dem Geschäftsherrn verblieb. Die Sendevegeschäfte dienten eben, wie eine genauere Betrachtung der einzelnen Fälle lehrt, der Warenverschaffung oder dem Warenabsatz, indes die Gewinnanteilgeschäfte im Dienste des allgemeinen bzw. gesonderten Handels oder der Anlage standen. Als Anlagegeschäfte scheiden die meisten Gewinnanteilgeschäfte von dieser der Kommission gewidmeten Untersuchung aus; von den übrigen waren diejenigen, bei denen die Gefahr von beiden Parteien getragen wurde, Gesellschaften, kommen also gleichfalls nicht weiter in Betracht. Für die nicht sicher bezeugten Fälle der Hingabe zu allgemeinem bzw. gesonderten Handel im Sinne der Arbeitsverschaffung neigt der Verfasser gleichfalls dazu, Gesellschaftscharakter anzunehmen. Kurz, für das 14. und 15. Jahrhundert stellt sich heraus, daß die Gewinnanteilsgeschäfte keine Kommissionsgeschäfte waren. Wie war es bei dem Diener im Falle einseitiger Hingabe von Geld oder Ware? Regelmäßig wurde er für die Ausführung einzelner Geschäfte vom Herrn nicht mit Gewinnanteil entlohnt. Zusammenfassend läßt sich also sagen: „Wenn man jemanden beauftragte, lediglich Waren zu verkaufen oder solche zu verkaufen und sodann für den Erlös andere zu kaufen oder für anvertrautes Geld einzukaufen, so gewährte man ihm bei diesem Geschäfte keinen Gewinnanteil, es sei denn, daß er zugleich die Gefahr mit übernahm; sofern dasselbe ohne Gewinnbeteiligung abgeschlossen wurde, bezeichnete man es als Sendevegeschäft. Übergab man dagegen einem Andern Kapital zu allgemeinem Handel unter Vorbehalt der eigenen Maßgeblichkeit, also im Sinne eines Arbeitsverschaffungsgeschäftes, so

fand sich die Gewinnbeteiligung auch ohne Teilnahme des Empfängers an Gefahr und Verlust: aber dieses Geschäft war kaum häufig, kam wohl im allgemeinen nur im Verkehr mit Dienern vor und trug Gesellschaftscharakter. Regelmäßig setzte die Teilnahme am Gewinn einen Beitrag zum Unternehmen voraus: die Widerlegung war im kaufmännischen Verkehr das Geschäft, durch das man sich am Gewinn einer Unternehmung beteiligte.... Neben diesem Gestaltungen stand dann noch ein Anlagegeschäft, bei dem einem Kaufmann, sei es von Kaufleuten, sei es von Nichtkaufleuten, ein Kapital zum Handel in eigener Unternehmung und nach eigenem Ermessen anvertraut wurde: Hier erhielt der Empfänger ohne Teilnahme an der Gefahr einen Anteil am Gewinn, in der Regel die Hälfte." Jetzt erst stellt der Verfasser Betrachtungen über die frühere Zeit an. Er vermutet, anfänglich werden die Gewinnanteilgeschäfte auch der Arbeitsverschaffung gedient haben, außerdem wahrscheinlich dem einzelnen besonderen Verkaufs- und Einkaufsgeschäfte, nicht nur dem allgemeinen Handel. Aber dieses Geschäft wurde als Gesellschaft, nicht als Kommission geschlossen. Doch mag in Deutschland die Umbildung zum Anlagegeschäft schon im Laufe des 13. Jahrhunderts angebahnt und an dessen Ausgang abgeschlossen gewesen sein. So wenigstens im Norden. Für Süddeutschland läßt uns das Quellenmaterial fast ganz im Stich. Immerhin wird man vermuten dürfen, daß daselbst doch die Gewinnbeteiligung auch bei Arbeitsverschaffungsgeschäften und insbesondere bei dem Auftrag zu einzelnem Verkauf und Einkauf, nicht nur zu allgemeinem Handel, größere Bedeutung hatte; im Zweifel würde für solche Geschäfte Gesellschaftscharakter anzunehmen sein. Neben Dienern, die selbst Geld einlegen und sich so in Gesellschaft mit ihren Herren begeben, sind uns auch Faktorenverträge überliefert, die schon zur partiarischen Entlohnung überführen. Welcher Art aber war, so fragt der Verfasser weiter, die Entlohnung beim Sendevegeschäft? Fester Lohn war bei selbständigen Kaufleuten in Nord- und Süddeutschland selten, bei Dienern, welche übrigens mit ihren Herren auch Widerlegung eingingen und so mittelbar belohnt wurden, in der Gestalt von Kostgeld und sonst häufig. Für die Provision, deren Behandlung in den zweiten Band verwiesen ist, gibt es für das 15. Jahrhundert nur wenige nicht voll ausreichende Belege. Dafür, daß die Kommission ohne Geldentlohnung übernommen wurde, besitzen wir positive Zeugnisse u. a. dahingehende, daß der Sender erhält, was vor das Gut gekommen ist. Auch wird z. B. im Handlungsbuch des Pisz für den Verkauf oder Einkauf kein Lohn abgezogen. Mit demselben läßt sich weiter dartun, daß die Entlohnung nicht etwa, was sonst gelegentlich vorkam, durch einen Aufschlag auf den wirklichen Preis herbeigeführt wurde. Für die frühere Zeit hat man das Interesse des Sendeveführers, das ihn zur Hantierung des Sendeve ohne besondere Entlohnung bestimmte, in der Tatsache der Widerlegung zu suchen. „Die Sendeveführung war gewissermaßen Nebenleistung im Verhältnis zu den aus der Widerlegung entspringenden Leistungen, ohne daß es sich aber deshalb um einen einheitlichen Vertrag gehandelt hätte."

Daneben trat später die von **Arup** als einziges Moment herangezogene Gegenseitigkeit. Die Personen, die in solchem Verkehr standen, waren eben Geschäftsfreunde in noch ganz anderem Sinne als dem heutigen. Vielfach war auch die Kommissionstätigkeit eine Nebenleistung, so für Schiffer, Landfrachtführer, Wirte, die alle für ihre Haupttätigkeit mehr oder weniger reichlich entlohnt wurden. Kommissionsgeschäfte aber lagen dabei vor in den Ausnahmefällen, in denen ein fester Lohn oder Provision gezahlt wurde, ferner soweit tatsächliche, nicht rechtliche Unentgeltlichkeit bestand, wurden doch solche Geschäfte von den Kaufleuten im Betriebe ihres Handelsgewerbes geschlossen; war dagegen das Handeln für den Andern Nebenleistung, so hat man darin einen gemischten Vertrag, kein reines Kommissionsgeschäft zu erblicken.

Das Recht der so geschichtlich festgestellten und juristisch abgegrenzten Kommission behandelt der zweite Abschnitt, der nach allem, was ihm vorausgeschickt ist, weit kürzer als der erste ausfallen konnte und mußte. Zugrunde gelegt ist dabei im wesentlichen norddeutsches Material. Einen besonderen Namen hatte das Kommissionsgeschäft als solches nicht. Es fällt mit unter die Bezeichnungen für den Handel für fremde Rechnung überhaupt wie Sendeve, committere, befehlen bzw. empfangen, hantieren u. a. Auch der Kommissionär als solcher hat keinen Namen; an fremden Plätzen zum Handel verweilende Kaufleute, die in erheblichem Umfange gerade Kommissionsgeschäfte trieben, wurden Lieger, Faktoren genannt. Als Kommittenten traten in der Regel Kaufleute, aber auch Private auf. Auch als Kommissionäre kommen nur ausnahmsweise Nichtkaufleute in Betracht. Der Kommissionsvertrag erforderte keine besondere Form und war Konsensualvertrag, früher vielleicht Realkontrakt. Der Kommissionär hatte das übernommene Geschäft auszuführen, insbesondere also die Verkäufe und Käufe abzuschließen, die Weisungen des Kommittenten zu befolgen, wobei er aber freier gestellt war als heutzutage, da genauere Instruktionen erst sehr allmählich aufkamen und Limitierungen nicht üblich waren (früheste genaue 1284). Haftung für Zufall war wohl ausgeschlossen; der Eigentümer trug die Gefahr, und Eigentümer war der Kommittent, wie denn auch nach Anschauung der Zeitgenossen das Sendgut auf eventure des Gebers ging. Was das Verschulden anlangt, so haftete der Kommissionär wohl für jede Fahrlässigkeit, ähnlich wie der Verwahrer. Die Verpflichtung zur Nachrichtenerteilung ging den damaligen beschränkten Verkehrsverhältnissen entsprechend meist in der zur Rechnungslegung auf, die von besonderer Wichtigkeit war. Natürlich hatte der Kommissionär weiter die Pflicht, das Erlangte herauszugeben. Dagegen war er nicht verpflichtet, selbst das Geschäft auszuführen; er besaß vielmehr Substitutionsbefugnis. Kreditgewährung scheint den Kommissionären freigestanden zu haben. Der Kommissionär hatte als wesentlichsten Anspruch den auf Gegenleistung, sofern ein solcher überhaupt gegeben war, weiter das Recht auf Ersatz seiner Auslagen, dagegen keine besonderen Sicherungsrechte; wohl aber stand ihm das allgemeine kaufmännische Zurückbehaltungsrecht zu. Grundsätzlich nahm man an,

daß der Kommissionär allein aus dem von ihm abgeschlossenen Geschäft berechtigt werde; ein Übergang der Forderung auf den Kommittenten kraft Gesetzes fand nicht statt. Doch konnte der Kommittent sie wahrscheinlich auch ohne Abtretung gegen den Dritten geltend machen. Das Eigentum am Kommissionsgut steht dem Kommittenten zu, ebenso am individualisierten Erlös. Den Gläubigern des Kommissionärs haftete das Kommissionsgut, auch das Rückgut nicht; im Konkurs des Kommissionärs hatte der Kommittent ein Aussonderungsrecht. Umgekehrt unterlagen die Güter, die in den Händen des Kommissionärs waren, dem Zugriff der Gläubiger des Kommittenten. Für unbefugte Verfügungen des Kommissionärs über das Kommissionsgut galt der Satz: Hand wahre Hand. Selbsteintritt kam nicht vor. Die Kommission endigte durch Ausführung, Kündigung, Tod des Kommissionärs und wohl auch des Kommittenten. Ein Anhang behandelt die jüngere, durch Versendungen auf größere Entfernungen und durch die Stapeleinrichtung mit ins Leben gerufene Spedition.

Ein abschließendes Urteil auch über diesen ersten Band von Schmidt-Rimplers Werk wird erst nach Vollendung des Ganzen möglich sein, da viel Wichtiges in den zweiten Band verwiesen ist, und manches, was schon in diesem ersten vorgebracht wird, erst durch die Fortsetzung ins rechte Licht gesetzt werden dürfte. Doch wirkt die sehr vorsichtige, nach allen Seiten hin das Für und das Wider sorgfältig erörternde, von einer gewissen Pedanterie nicht freie, aber saubere und methodische Art der Beweisführung in allen wesentlichen Punkten durchaus überzeugend. Ich glaubte deshalb nichts Besseres tun zu können, als den Inhalt des Buches in möglichst engem Anschluß an dasselbe hier kurz wiederzugeben. Auf diese Weise dürfte auch am besten dargetan sein, daß und warum das Buch über seinen eigentlichen Gegenstand erheblich hinausgreift, und weshalb ich damit die Hoffnung verbinde nicht bloß auf baldige und nicht minder gewinnreiche Fertigstellung des zweiten Bandes, sondern, nachdem der Verfasser inzwischen unter die akademischen Lehrer gegangen ist, namentlich auch darauf, daß es selbst wieder Frucht bringen und zu ähnlichen handelsrechtsgeschichtlichen Studien größeren Stils unsere Jüngeren und Jüngsten anregen möge.

Ulrich Stutz.

Prof. Dr. Max Rintelen, Prag, Untersuchungen über die Entwicklung des Handelsregisters (Beilageheft zur „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht“, 75. Band). Stuttgart, Ferdinand Enke 1914. XII und 366 S. 8°.

An den großen Fortschritten, welche die Erkenntnis der Rechtsgeschichte, zumal der deutschen, in der jüngsten Zeit gemacht hat, entfällt auf das Handelsrecht nur ein verhältnismäßig geringer Anteil.

Zwar stehen die großen Züge seiner Entwickelung fest. Die einzelnen Institute sind aber nur unter räumlicher und zeitlicher Beschränkung betrachtet worden, und es gibt nicht wenige, mit denen man sich überhaupt in eingehenderer Untersuchung noch nicht beschäftigt hat, aus deren Werdegang man kaum mehr als das eine oder das andere Datum erfährt. Zu diesen gehört das Handelsregister[1]), eine Einrichtung, die in unserem heutigen Rechte von der allergrößten Bedeutung, ja — man kann sagen — eine der Grundlagen des modernen Handelsrechtes ist. Es war also ein glücklicher Gedanke, wenn Max Rintelen — der Anregung Otto Frankls folgend (Vorwort S. VII) — es unternahm, der Geschichte jenes Instituts nachzugehen.

Sein Buch, Otto von Gierke gewidmet, ist gegliedert in zwei Teile. In dem ersten Teile werden unter der Überschrift: „Außerdeutsche Länder" behandelt Italien (S. 1—14), Spanien (S. 15—22), Frankreich (S. 23—45), Antwerpen (S. 46—51), in dem zweiten unter der Überschrift: „Deutsche Rechtsgebiete" Frankfurt a. M. (S. 52—114), Augsburg (S. 115—166), „Wien" (S. 167—310, dazu unten S. 586), Bozen (S. 311—330), Braunschweig (S. 331f.), Nürnberg (S. 333f.), St. Gallen (S. 335—343), Basel (S. 343—345), Genf (S. 345—347), Straßburg (S. 348 bis 352), Leipzig (S. 353—363). Beigefügt ist ein kurzes „Schlußwort" (S. 364—366).

In dem Vorwort sagt der Verfasser: „Die vorliegenden Untersuchungen verfolgten zunächst die Absicht, die Anfänge des Handelsregisters auf deutschem Boden zu ermitteln. Ich wandte mich daher zuerst solchen Rechtsgebieten zu, in denen sich eigentliche Gesellschafts- und allgemeine Firmenregister möglichst weit zurückverfolgen ließen und die eine geschlossene Entwickelung bis zum heutigen Handelsregister aufzuweisen schienen" (S. V), und mit Bezug auf den ersten Teil des Werkes erklärt er: „Der Untersuchung der deutschen Entwickelung schicke ich eine kurze Darstellung älterer verwandter Einrichtungen in anderen Ländern voraus. Sie ist mehr minder als Einleitung und zur Vergleichung mit den deutschen Verhältnissen gegeben und daher nicht in gleicher Ausführlichkeit wie diese behandelt" (S. VI). Wenn der Verfasser betont, er habe sich zuerst solchen Rechtsgebieten zugewendet, in denen sich eigentliche Gesellschafts- und allgemeine Firmenregister möglichst weit zurückverfolgen ließen, so kann sich dies nicht auf seine Studien an sich beziehen, konnte er doch unmöglich von vorn-

---

[1]) Über dieses für das romanische Mittelalter Rehme, Geschichte des Handelsrechtes (in V. Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts Bd. 1, 1913; selbständige Sonderausgabe 1914) S. 98f., für das deutsche Mittelalter ebenda S. 157f., für die Neuzeit ebenda S. 214f.; auch V. Ehrenberg in seinem Handbuch des Handelsrechts Bd. 1 S. 532f. Von Monographien sei namentlich genannt der Aufsatz von Bruno Mayer: Das sogenannte Publizitätsprinzip im österreichischen Handelsrechte, in der Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart Bd. 32 (1905) S. 245ff., der sich in seinen geschichtlichen Erörterungen nicht auf Österreich beschränkt, übrigens von Rintelen nicht hinreichend benutzt worden zu sein scheint, jedenfalls von diesem nicht stets gebührlich zitiert wird.

herein wissen, in welchen Gebieten sich jene Register „möglichst weit zurückverfolgen“ lassen; vielmehr kann er damit nur meinen, er habe in seinem Buche die Ausführungen über Frankfurt und Augsburg an den Anfang gestellt, da hier die Register der bezeichneten Arten am weitesten zurückgehen. Hier ist jedoch ein Zweifaches einzuwenden. Einmal, steht es denn ohne weiteres fest, daß die „eigentlichen Gesellschafts- und allgemeinen Firmenregister“ die ältesten Handelsregister in Deutschland sind und Vollmachts- sowie Zeichenregister erst später begegnen? Sodann, hat der Verfasser in der Tat den „Anfängen des Handelsregisters auf deutschem Boden“ schlechthin nachgeforscht, also die Zeit des Auftretens derselben in den deutschen Städten schlechthin oder doch wenigstens an den sämtlichen bedeutenderen Handelsplätzen zu ermitteln gesucht, und ist er in der Tat zu dem Ergebnis gelangt: nirgends gab es solche früher als in Frankfurt und Augsburg? Daß er seine Nachforschungen auf andere als die vorhin aufgeführten Gebiete erstreckt habe, davon berichtet er in seinem Werke nicht.

Das Verfahren, die einzelnen Gebiete für sich zu betrachten, verdient Billigung. Wenn auch deren Zahl nicht gerade gering ist, so ist sie doch nicht groß genug, um eine Darstellung der Geschichte des Handelsregisters in Deutschland zu ermöglichen, wie ja auch der Verfasser seinem Werke den Titel gegeben hat: „Untersuchungen über die Entwicklung des Handelsregisters.“ Die Frage ist aber, ob die Sonderbetrachtungen, ganz von den Einzelheiten abgesehen, so ausgefallen sind, wie man es erwarten durfte. Die Gebiete werden höchst verschiedenartig behandelt, sowohl was den Umfang, als auch was den Inhalt der ihnen gewidmeten Erörterungen betrifft. Der Umfang schwankt zwischen zwei Seiten (Braunschweig und Nürnberg) und 144 Seiten („Wien“, dazu freilich unten S. 586), was zum Teil, aber nur zum Teil, seine Erklärung in der Beschaffenheit des überhaupt vorhandenen oder des von dem Verfasser herangezogenen Quellenmaterials finden mag: es ist wohl dort spärlicher, hier reicher. Den Inhalt angehend, ist eine gewisse Gleichmäßigkeit des Gedankenganges zu vermissen, die sich für die ausführlicher behandelten Gebiete mindestens in den Grundlinien sehr wohl hätte erzielen lassen: weder die Disposition der Ausführungen noch die Problemstellung ist einigermaßen gleichförmig gestaltet. Indem der Verfasser im Vorwort sagt: „Die Entwickelung erfolgte in den einzelnen Rechtsgebieten meist mehr oder weniger selbständig“ (S. V), gibt er ja selbst zu, daß die Entwickelung an den verschiedenen Orten nicht durchaus eigene Wege ging; hätte er die Einzeldarstellungen mehr unter einheitliche Gesichtspunkte gebracht, so wäre das Übereinstimmende und das Abweichende in der Entwickelung klarer zutage getreten und das Studium des Buches erleichtert worden, das so ein recht hartes Stück Arbeit ist: die Sonderdarstellungen lesen sich wie getrennte Abhandlungen, die zufällig in einem Buche vereinigt worden sind.[1]) Zum allermindesten wäre eine durchsichtige Zusammenstellung der

[1]) Der Abschnitt über Augsburg und der „allgemeine“ Abschnitt (dazu unten S. 585 f.) über Wien waren in der Tat im wesentlichen bereits ander-

Hauptergebnisse, der Tendenzen der Entwickelung angebracht gewesen. Der Verfasser scheint dies gefühlt zu haben: er betont im Vorwort, er sei bestrebt gewesen, „durch gegenseitige Hinweise auf ähnliche Entwickelungsrichtungen gemeinsame Züge der Entwickelung hervorzuheben" (S. V), was denn auch wiederholt in kurzen Anmerkungen, gelegentlich auch im Texte (z. B. S. 137ff., 171f., 176) geschieht, und er bringt in dem „Schlußwort" einige entsprechende Sätze, die aber weit davon entfernt sind, jener Anforderung einigermaßen zu genügen, nicht einmal die obersten Grundzüge der Entwickelung erkennen lassen (das Schlußwort umfaßt ganze zwei Seiten!) — übrigens hat man die paar Gedanken zumeist schon in dem Vorwort zu lesen bekommen.

Auch der, wie bereits gesagt, als Einleitung gedachte und zur Vergleichung mit den deutschen Verhältnissen gegebene erste Teil des Werkes (oben S. 580) setzt sich aus lose aneinandergereihten Betrachtungen einzelner Städte, daneben einzelner Quellen (so für Spanien und Frankreich) zusammen. Da der Verfasser für Deutschland Handelsregister im modernen Sinne, d. i. wesentlich privatrechtlichen Zwecken dienende[1]), erst aus dem 17. Jahrhundert nachzuweisen vermag, war er gezwungen, für den Süden weiter zurückzugreifen, in dem das Institut bekanntlich schon seit dem 13. Jahrhundert begegnet.[2]) Er spricht aber auch von den an sich dem öffentlichen Recht angehörenden[2]) Matrikeln der italienischen Kaufmannsinnungen (S. 1ff.). Unter diesen Umständen ist es schwer verständlich, warum er die deutschen Innungsmatrikeln nicht in den Kreis der Betrachtung zieht — überhaupt erwähnt er solche, soviel ich sehe, nur zweimal ganz beiläufig, indem er die Schilderung der Frankfurter Entwickelung mit den Worten abschließt: „Schon aus der eben gegebenen Darstellung der Entwickelung des Frankfurter Handelsprotokolles erhellt, daß dieses nicht etwa aus einer Zunftmatrikel erwachsen sein kann. Erwähnt sei noch, daß auch die Frankfurter Krämerzunft eine Matrikel führte. Die Krämerzunft fand jedoch infolge eines kaiserlichen Kommissionsdekretes im Jahre 1616 ihr Ende" (S. 113f.), und indem er der Schilderung der Augsburger Entwickelung unvermittelt die Worte einschaltet: „Das Ragionenbuch [d. i. Firmenbuch] war nicht etwa als Zunftbuch.... gedacht" (S. 150), wobei er in einer Anmerkung hierzu auf das Vorhandensein eines „Zunftbuches der alten Kaufleutezunft aus dem 16. Jahrhundert" hinweist (S. 150 Anm. 3). Der Verfasser wollte, wie wir wissen, „die Anfänge des Handelsregisters auf deutschem Boden ermitteln". Wenn auch ohne Zweifel die deutschen Handelsregister, die er uns vorführt, keine eigentlichen Innungsmatrikeln sind, so darf es doch nicht von vornherein als völlig ausgeschlossen gelten, daß zwischen dem Institut der Innungsmatrikel, das bis tief ins Mittelalter zurückreicht[3]), und demjenigen des Handels-

---

weitig veröffentlicht worden, der erste in der Zeitschrift des historischen Vereins für Schwaben und Neuburg Bd. 39 S. 96ff., der zweite in dieser Zeitschrift Bd. 34 Germ. Abt. S. 258ff.

[1]) Rehme a. O. S. 98f., 157f., 214f. [2]) a. O. S. 98f.

[3]) a. O. S. 157.

registers an sich irgendein geschichtlicher Zusammenhang besteht. Darum wird, wer den Anfängen des Handelsregisters mit vollem Erfolge nachgehen will, nicht umhinkönnen, dieser Frage näherzutreten, — mit einigen wenigen Worten kann er sie nicht aus der Welt schaffen. Schon jetzt steht fest, daß die Innungsmatrikeln während des Mittelalters manchmal jedenfalls zugleich als Zeichenregister dienten.[1]) Im übrigen war im Mittelalter wie in Italien[2]) so in Deutschland das wahre Gesellschaftsregister nicht unbekannt, wenn dasselbe hier bisher auch nur als eine vorübergehende partikuläre (lübeckische) Erscheinung[3]) nachgewiesen worden ist.

Wer „die Anfänge des Handelsregisters auf deutschem Boden ermitteln" will, wird aber auch, zumal nachdem er einleitungsweise über die ältere italienische Entwickelung „zur Vergleichung mit den deutschen Verhältnissen" berichtet hat (oben S. 580), der Frage nicht aus dem Wege gehen dürfen, ob und inwieweit die Entstehung der deutschen Handelsregister unter italienischem Einflusse stand. Gewiß darf das Maß der Einwirkung des italienischen Handelsrechtes auf das deutsche überhaupt nicht, wie es bisher gewöhnlich geschah, überschätzt werden[4]) — mit dem Glauben an die Stärke italienischen Einflusses ist nichts getan[5]): soweit man italienischen Einfluß nicht strikt beweisen oder mit guten Gründen wahrscheinlich machen kann, ist in unserer Wissenschaft für das alte Dogma von der überragenden entwickelungsgeschichtlichen Bedeutung des italienischen Handelsrechtes kein Platz. In dieser Richtung findet sich in dem ganzen Werke nur eine einzige, schüchterne Andeutung; bei Beginn der Erörterungen über Bozen heißt es: „In Bozen wurden verhältnismäßig früh kaufmännische Matrikeln angelegt [gemeint sind nicht Innungsmatrikeln]. Wir müssen uns mit ihnen um so mehr beschäftigen, als Bozen als wichtige Durchzugs- und Vermittlungsstätte italienisch-deutschen Handels doch wohl auch als Durchbruchsstelle italienischen Handelsrechtes sehr in Betracht kommt und daher der Gedanke naheliegt, daß auch für unseren Gegenstand Bozen einen Zusammenhang deutscher Rechtseinrichtungen mit italienischen Rechtsgedanken aufzudecken vermöchte" (S. 311). Aber mit keinem Worte geht der Verfasser auf diesen Gedanken weiter ein (das geschieht auch nicht in dem sich unmittelbar anschließenden Satze: „Die Veranlassung zur Anlegung der sog. Bozner Marktmatrikel [von welcher erst im folgenden die Rede ist] war jedoch [welchen Sinn hat dieses „jedoch"?] wesentlich verschieden vom Ausgangspunkt der Handelsregister in Deutschland"; S. 311).

Auf die Form der Darstellung hat der Verfasser nicht immer genügend Wert gelegt. Stil und Ausdruck sind nicht selten unbeholfen,

---

[1]) Rehme a. O. S. 98, 157, 161 f.

[2]) Rehme a. O. S. 98; auch Rintelen selbst S. 1 ff.

[3]) Rehme in der Zeitschrift für das Gesammte Handelsrecht Bd. 42 (1894) S. 367 ff. und Geschichte des Handelsrechtes S. 157 f.

[4]) Dazu Rehme, Geschichte des Handelsrechtes S. 177 f., 202 ff.

[5]) Dies gegen Fehr im Weltwirtschaftlichen Archiv Bd. 6 S. 272.

wie schon die im vorstehenden beigebrachten Zitate zeigen. Sehr störend ist die sich im allgemeinen geltend machende Breite der Darstellung. Ganz überflüssige Wiederholungen finden sich nicht selten; ja, es wird oft mit genau oder ziemlich gleichen Worten etwas von neuem gesagt, was auf der vorhergehenden oder einer der vorhergehenden Seiten bereits deutlich ausgesprochen ist (z. B. S. 54 und 52f., 85 und 74, 96 und 94, 97 und 95, 116, 136 und 135, 184 und 178).

Anzuerkennen ist die Mühe, die der Verfasser für den zweiten Teil auf die Durchforschung archivalischen Quellenmaterials verwendet hat, und indem er auf Grund desselben mancherlei Neues bringt, fördert er unsere Erkenntnis in nicht unerheblichem Grade. Namentlich sind die eingehenden Darlegungen über die Entstehung — im übrigen in der Literatur schon berücksichtigter — wichtiger deutscher Gesetze des 17. und 18. Jahrhunderts interessant. Freilich nehmen die Erörterungen über die Entwürfe gewöhnlich einen viel breiteren Raum ein als die Ausführungen über den durch die Gesetze geschaffenen Rechtszustand. Wie der Verfasser im Grunde auf die Entwürfe mehr Gewicht legt als auf die Gesetze, lassen auch seine folgenden Aussprüche erkennen: „Eine für das Handels- und Wechselrecht Österreichs — namentlich auch hinsichtlich der Rechtsvereinheitlichung — wichtige Tatsache wurde aber durch den Entwurf eines ‚erneuerten Wechselpatentes‘ geschaffen“ (S. 194); „Im übrigen aber beließ der Entwurf und auch das Gesetz [von dem erst später die Rede ist] im wesentlichen den Text der alten Wechselordnung“ (S. 196). Wertvoll sind besonders auch die Berichte über die älteren Handelsregister einiger Städte selber (dazu freilich unten S. 587); sie zeigen, wie mitunter die neuen gesetzlichen Vorschriften nur teilweise oder gar nicht beobachtet wurden (so S. 70, 72), eine Wahrnehmung, die für die damalige Zeit auch in anderen Zweigen des Rechtes zu machen ist.[1])

Eine Bereicherung seines Inhaltes erfährt das Buch durch Erörterungen über die Firma, die Handelsgesellschaften, die Vollmacht und den Wechsel, die der Verfasser, obgleich offensichtlich bestrebt, sich an sein Thema zu halten, einflechten mußte, um das volle Verständnis des Registerrechtes und der tatsächlichen Registerführung zu vermitteln, und er zieht aus demselben Grunde durchweg auch andere Formen der Kundmachung (Rundschreiben, Anschläge) in den Kreis der Betrachtung, die ja mit der Registrierung vielfach in einem gewissen Zusammenhange stehen. Auf der anderen Seite tritt in dem Werke die Frage, an welcher Stelle die Register zu führen waren, im allgemeinen in den Hintergrund, obgleich es sich dabei doch um ein Moment von großer Bedeutung handelt.

Was die Hauptergebnisse der Untersuchungen im allgemeinen betrifft, so erachte ich es nicht als meine Aufgabe, die Zusammenfassung zu bringen, die Rintelen hätte geben sollen (oben S. 581f.). Ich glaube,

---

[1]) Z. B. Rehme, Zur Geschichte des Grundbuchweseus in Berlin (1911) S. 56ff.

nur so viel betonen zu müssen, daß Rintelen zu neuen dogmengeschichtlichen Resultaten nicht gelangt ist. Daß die Handelsregister vornehmlich „Haftungsregister" (Vorwort S. V) waren, stand bereits fest, nicht minder, daß seit dem 17. Jahrhundert der Gedanke erkennbar ist: die Register dienen nicht nur — wie in den Anfängen der Entwickelung — den Interessen des Kaufmannes, sondern sind auch zum Schutze des Publikums (S. 364f.) bestimmt.[1]) Eine scharfe Herausarbeitung des Gegensatzes zwischen der jüngeren und der älteren Auffassung hat Rintelen nicht unternommen — kaum, daß man von der älteren überhaupt etwas erfährt.[2])

Von einem Bericht über die einzelnen Sonderdarstellungen möchte ich Abstand nehmen: die Vorführung der zahllosen Einzelheiten, die dazu erforderlich wäre, und die Knüpfung des geistigen Bandes zwischen denselben würden weit über den Rahmen einer schlichten Besprechung hinausgehen. Ich beschränke mich auf die Hervorhebung weniger Punkte.

Die Sonderdarstellungen, die, wie gesagt, sehr verschieden disponiert sind, lassen nicht selten die scharfe, durchsichtige Gliederung des Stoffes vermissen. Besonders bezeichnend sind in dieser Hinsicht die Ausführungen über Augsburg (S. 115ff.). Sie zerfallen nämlich in folgende Abschnitte: Einleitung, Einführung des Augsburger Ragionenbuches, Einschreibung der Einzelkaufleute; Firmenwahrheit, Nennung und Zeichnung der Firma; Gesellschaftseinträge; Öffentlichkeit des Ragionenbuches; Rundschreiben und Ragionenbuch; Publizitätswirkung der Eintragung; Protokollierung der Vollmachten; Einträge über Aktiengesellschaften; Kaufleutestube und Wechselgericht in ihren Beziehungen zum Ragionenbuch, Kreis der einzutragenden Kaufleute; Wechselfähigkeit.

In dem ersten Teile, der kaum Neues bringt (so ruhen die Erörterungen über Italien gänzlich auf den Forschungen Lastigs), fällt auf, daß der spanische Codigo di commercio von 1829 (S. 20f.) vor dem französischen Code de commerce (S. 37ff.) behandelt wird, obgleich jener diesen zur Grundlage hat.[3])

Die Ausführungen unter der Überschrift „Wien" (S. 167ff.) sind in zwei „Abschnitte" zerlegt. Der erste Abschnitt hat die Überschrift:

---

[1]) Dazu Goldschmidt, Universalgeschichte des Handelsrechts 1. Lieferung S. 277 Anm. 145; Bruno Mayer a. O. S. 288f.; V. Ehrenberg a. O.; Rehme an den oben S. 580 Anm. 1 angeführten Stellen.

[2]) Rintelen sagt in dem „Schlußwort" S. 364f., für die Einführung der Firmenregister (nicht auch der sonstigen Handelsregister?) in Deutschland sei regelmäßig zweifellos die Rücksicht auf das Interesse der Allgemeinheit maßgebend gewesen, angesichts des Grundsatzes der Offenkundigkeit im Handelsrecht wirke die tatsächlich erfolgte Eintragung zugunsten des Kaufmannes, und bemerkt dazu S. 365 Anm. 1, V. Ehrenberg (oben S. 580 Anm. 1) habe die Frage „doch wohl etwas einseitig" erörtert. Dieser Vorwurf trifft nicht V. Ehrenberg, sondern Rintelen selbst, der den historischen Gesichtspunkt (Gegensatz zwischen der älteren und jüngeren Auffassung) nicht ins rechte Licht setzt.

[3]) Rehme a. O. S. 233f.

„Die Entwickelung des Merkantilprotokolles im allgemeinen"; seine sieben Unterabteilungen betreffen: die Anfänge des Merkantilprotokolles, Fallitenordnung vom Jahre 1734, die ältesten erhaltenen Protokolle, die rechtliche Entwickelung nach der Fallitenordnung, das Merkantilprotokoll als Wechselmatrikel, Recht und Pflicht der Protokollierung, das Merkantilprotokoll als Kaufmannsmatrikel in den Entwürfen eines österreichischen Handelsgesetzbuches. Der zweite Abschnitt hat die Überschrift: „Besonderer Teil"; seine acht Unterabteilungen betreffen: die Gesellschaftsverhältnisse, Erteilung der „Firma" und Erteilung der „Prokura", Protokollierung der Einzelfirmen, Eintragung der Unterschriften, Firmenrecht, Protokollierung der Ehepakten, den Grundsatz der Kundbarkeit in seiner allmählichen Ausgestaltung, die Bekanntmachung eingetragener Tatsachen. Ich verstehe nicht, wie der Verfasser darauf kommen konnte (dazu auch Vorwort S. VI), allen diesen Ausführungen die Überschrift „Wien" zu geben. Denn im Grunde wird nicht von Wien gesprochen, sondern von Österreich: die Fallitenordnung von 1734 wurde ja nicht nur für Wien, sondern für Ober- und Unterösterreich erlassen, was Rintelen S. 180 selbst sagt, und auch die herangezogenen jüngeren Gesetze waren nach ihrem Geltungsumfang österreichische Gesetze; nur zwei jener vieler Unterabteilungen (die Anfänge des Merkantilprotokolles, S. 168—178; die ältesten erhaltenen Protokolle, S. 186—192) beziehen sich auf die Stadt Wien als solche. Ganz absonderlich ist der Inhalt des zweiten Abschnittes, des „besonderen Teiles". Hier wird nämlich im wesentlichen überhaupt nicht Recht vorgetragen, das einstmals galt, vielmehr von den österreichischen Entwürfen eines Handelsgesetzbuches aus der ersten Hälfte und der Mitte des 19. Jahrhunderts gesprochen, die niemals Gesetz geworden sind, ja, nicht einmal der Nürnberger Kommission zur Beratung eines allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches als Grundlage gedient haben: sie hat den Beratungen einen preußischen Entwurf zugrunde gelegt, jene allerdings nicht ohne Berücksichtigung gelassen.[1]) Gewiß tritt bei den Erörterungen des Verfassers manch Bemerkenswertes zutage; allein ich meine: etwa 70 Seiten (S. 232—310) wären nicht nötig gewesen, um der Vergangenheit angehörende gesetzgeberische Versuche zu betrachten, über welche die Geschichte im großen und ganzen hinweggeschritten ist, welchen also rechtsgeschichtliche Bedeutung nur zum geringen Teile innewohnt. Niemand wird heute dem Verfasser widersprechen, wenn er im Vorworte betont, wie wichtig die Heranziehung archivalischen Materials zur Erkenntnis der Geschichte des allgemeinen Privat- und des Handelsrechtes ist (S. VI). Indessen darf man nicht wähnen, alles, was in den Archiven ruht, sei würdig, ans Licht gezogen zu werden; der Rechtshistoriker insbesondere möge getrost alles beiseite lassen, was zur Erkundung der Entwickelung des Rechtes, wie es einst beschaffen war, nicht geeignet ist. Mehr als durch jene im allgemeinen unfruchtbaren Betrachtungen hätte der Verfasser der Wissen-

[1]) Rehme a. O. S. 241 f.

schaft gedient, wenn er die erhaltenen älteren Handelsregister in weiterem Umfang, als er es getan hat, herangezogen hätte; ich bezweifele nicht, daß auf diesem Wege manche der zahlreichen Lücken, welche die älteren Gesetze aufweisen, hätten ausgefüllt werden können, haben doch neuere Forschungen gezeigt, wie ungemein wertvoll fortlaufende amtliche Buchungen (ich denke an die Stadtbücher!) zur Ermittelung unseres alten Rechtes, wie es wirklich in Kraft stand, sind, wie die Urkunden reden, wo die Gesetze schweigen.

Halle a. d. S. Paul Rehme.

Die Carolina und ihre Vorgängerinnen. Text, Erläuterung, Geschichte. In Verbindung mit anderen Gelehrten herausgegeben und bearbeitet von Josef Kohler, Professor der Rechte in Berlin. IV. Band. Wormser Recht und Wormser Reformation. I. Älteres Wormser Recht. Von Josef Kohler, Professor der Rechte in Berlin und Carl Koehne, Professor in Berlin. Unter philologischer Beihilfe von Sigmund Feist. Halle a. d. S., Verlag der Buchhandlung des Waisenhauses, 1915. X und 328 S. 8°.

Ein glücklicher Handschriftenfund Josef Kohlers, der unermüdlich auch der deutschen rechtsgeschichtlichen Forschung sein Interesse bewahrt, hat eine neue Bearbeitung des älteren Wormser Rechtes veranlaßt. Der bei Nachforschungen nach älteren Wormser Rechtsquellen in der Heidelberger Universitätsbibliothek vorgefundene, bisher rechtswissenschaftlich wenig beachtete Codex Palatinus germ. 163 enthält nämlich Rechtsaufzeichnungen bedeutsamster Art aus dem 13. und 14. Jahrhundert, welche für die Geschichte des privaten und öffentlichen Rechts reiche Ausbeute liefern, indem sie bald bereits bekannte Rechtssätze in neuer Fassung wiedergeben, bald aber auch neue Blicke auf das damalige Rechtsleben eröffnen. Für den Herausgeber der „Carolina und ihrer Vorgängerinnen" lag es daher nahe, den ursprünglichen rein strafrechtsgeschichtlichen Rahmen des Gesamtwerkes zu überschreiten und den wichtigen Quellenfund in einer die Rechtsgeschichte nach allen Richtungen am meisten fördernden Weise verwerten zu wollen. Deshalb wurden dem Wormser Recht im Plane des Gesamtwerkes zwei Bände eingeräumt, deren erster die bisher unbekannten Quellen veröffentlicht und eine Darstellung des älteren Wormser Rechts enthält, während der zweite die Wormser Reformation vom Jahre 1498 zur Darstellung bringen soll.

Der vorliegende erste Band, welcher Richard Schröder gewidmet ist, zerfällt in drei Abteilungen, deren jede eine in sich geschlossene Arbeit bildet und selbständiger Beurteilung zu unterziehen ist.

Eingeleitet durch eine kurze Beschreibung der Heidelberger Handschrift werden unter I. „Fragmente des Stadtrechts" einige Artikel

eines dem 13. Jahrhundert entstammenden Rechtsbuches zum Abdruck gebracht, denen unter II. eine Sammlung von Ratsverordnungen folgt, die, wie die Einleitung ausführt, teilweise aus dem 13. Jahrhundert stammen, aber zur Zeit des Bischofs Eberwin, 1300—1303, zusammengestellt wurden. Artikel 1—84 sind älteren Datums, während der zweite Teil (Artikel 85—179) neuere Aufzeichnungen enthält. Der korrekte Textabdruck wird unter dem Striche von einer großen Zahl philologischer Bemerkungen und Erläuterungen Sigmund Feists begleitet, welche das Verständnis des Lesers an manchen Stellen wesentlich erleichtern. Wie in der Vorrede und in der Einleitung bemerkt wird, sollen die das Strafrecht und den Strafprozeß berührenden Stellen des Textes durch gesperrten Druck hervorgehoben werden. Beim Sperrdruck sind jedoch nicht gleichmäßige Grundsätze einheitlich angewendet worden, so daß der beabsichtigte Zweck nicht erreicht wird. Wenigstens hinsichtlich der allgemeinen Bestimmungen über Gerichtsverfassung, Zuständigkeitsordnung und gerichtliche Geschäftsordnung hätte die Auswahl der Druckform nach einheitlichen Gesichtspunkten erfolgen sollen. Erläuternde Bemerkungen über die in den Stadtrechtsfragmenten und Ratsverordnungen erwähnten Münzen, welche auf Paul Josephs Werke über die Münzen von Worms basieren, beschließen die Quellenpublikation.

Den wertvollsten Teil des Buches bildet die nun folgende auf breiter Quellengrundlage aufgebaute Darstellung der Wormser Stadt- und Gerichtsverfassung (S. 49—188). Eine solche zu unternehmen, war Carl Koehne, dem wir bereits mehrere Untersuchungen über das ältere Wormser Stadtrecht und die Stadtrechtsreformation verdanken[1]), der berufenste Bearbeiter. Er gliedert S. 50 seine Darstellung in folgender Weise: 1. „Die Entstehung der reichsstädtischen Verfassung", die Zeit, in welcher zunächst die Bischöfe als königliche Beamte sämtliche Regierungsrechte erhalten, und in der sich dann in dem Rate ein von ihnen unabhängiges Organ bildet. Diese Periode endet damit, daß das Kaisertum, das für seine Weltpolitik die Unterstützung der geistlichen Fürsten braucht, jener Entwicklung, die sich auf wenigstens tatsächliche Unabhängigkeit vom Bistum richtet, in den Jahren 1231 bis 1233 dauernde Schranken setzt. (S. 51—87.) 2. „Die Grundzüge der reichsstädtischen Verfassung", also das öffentliche Recht in Worms von 1233 bis 1494. (S. 87—188.) In diese Zeit, in welcher die Mitglieder der die Stadt repräsentierenden und regierenden Behörde zum Teil vom Bischof ernannt wurden und zu der Ausübung ihrer Befugnisse meist seiner Mitwirkung bedurften, fallen auch die Rechtsquellen, welche im ersten Teil des Buches zum erstenmal veröffentlicht werden. Hier werden

---

[1]) Der Ursprung der Stadtverfassung in Worms, Speier und Mainz, Gierkes Untersuchungen, 31. Heft (Breslau 1890); dazu die S. 51 Anm. 1 Zitierten. Die Wormser Stadtrechtsreformation vom Jahre 1499; ein Beitrag zur Geschichte der deutschen Stadtrechte und der Rezeption des römischen Rechtes in Deutschland. Teil I. (Berlin 1897); dazu R. Schröder in dieser Zeitschrift XIX. Band, German. Abt. (1898), S. 205f.

die Rechtsverhältnisse der Bürgerschaft, Rat und Bürgermeister, Gerichte und Gerichtsverfassung und zwar 1. das Stadtgericht, 2. der Rat als Gerichtshof, 3. weltliche Sondergerichte, 4. die geistlichen Gerichte und alle einschlägigen Fragen in eigenen Abschnitten ohne überflüssige Einzelheiten mit gründlichen Untersuchungen bedacht, welche in rechts-, wirtschafts- und kulturgeschichtlicher Hinsicht gleich bemerkenswerte Ergebnisse liefern. Als Beispiel seien bloß die interessanten Ausführungen über die Rechtsverhältnisse der Juden in Worms S. 105—124 herausgegriffen. Nur in der einleitenden Übersicht gibt der Verfasser einen guten Überblick über die neuere Literatur zur Entstehung der Wormser Stadtverfassung, der sich die moderne Städteforschung mit besonderer Vorliebe zugewendet hat, vermeidet im übrigen nach Möglichkeit weiter ausgreifende Auseinandersetzungen, da seine Darstellung lediglich zur Erleichterung des Verständnisses der späteren Entwicklung einen Überblick über das geben will, was zurzeit in bezug auf die Entstehung des Wormser bürgerlichen Gemeinwesens als sicher festgestellt betrachtet werden darf. Der 3. Zeitraum, „die Verfassung in den Jahren 1494 bis 1519“, in denen die Stadt mit freigewählten Organen in voller Unabhängigkeit vom Bischof alle öffentlichen Aufgaben erfüllt und auch zum Zeichen dieser Unabhängigkeit ihr Privat-, Straf- und Prozeßrecht selbständig kodifiziert, soll im zweiten Bande des Werkes zur Darstellung gelangen. Da ohnehin seinerzeit auf diesen noch ausführlich zurückzukommen sein wird, kann vorläufig die hier gegebene allgemeine Charakterisierung des kurz vor Redaktionsschluß erschienenen ersten Bandes genügen.

Den dritten Teil des Buches bildet eine „Darstellung des bürgerlichen Rechts, des Prozesses und des Strafrechts“ von Kohler (S. 189 bis 322). In loser Systematik werden hier einzelne Gebiete des bürgerlichen Rechts, des Prozesses und Strafrechts behandelt. Verfasser geht gewöhnlich von einer allgemeinen meist sehr ausführlich gehaltenen[1]) Erörterung der darzustellenden Rechtseinrichtung aus, an welche sich — vielfach nur mit kurzer Erwähnung der Wormser Rechtsverhältnisse — in der Regel die Aufführung analoger Normierungen aus den verschiedensten Rechtsquellen in langer Reihe anschließt. Kohler schöpft hier aus der reichen Fülle seiner Materialien zur vergleichenden Rechtsgeschichte. Neben ausgiebiger Berücksichtigung der einzelnen deutschen Rechtsgebiete wird das italienische, französische, spanische, holländische, auch das assyrische Recht vergleichsweise herangezogen. Indem nun aber die zahlreichen Quellenbelege nicht etwa in die Anmerkungen verwiesen werden, sondern vollinhaltlich in den Text Aufnahme finden und überdies auch zeitlich viel spätere Quellen in gleicher Weise verwertet werden[2]), ist es selbstverständlich, daß an vielen Stellen die Darstellung

[1]) Besonders im Abschnitte IV. „Prozeß und Vollstreckung“ tritt das stark hervor.

[2]) So z. B. werden wiederholt Bestimmungen der Würzburger Stadtgerichts-Reformation von 1583 angeführt und abgedruckt; vgl. auch S. 275, 281.

des Wormser Rechts, die ja eigentlich bezweckt werden soll, hinter der Fülle der allgemeinen und rechtsvergleichenden Darlegungen und Quellen in ganz unverhältnismäßiger Weise in den Hintergrund tritt. Ich brauche einzelne Beispiele gar nicht herauszuheben, denn fast auf jeder Seite drängt sich dem Leser diese Empfindung auf. Der Verfasser hat diesen wesentlichen Mangel seiner Arbeit, wie eigene Äußerungen desselben an verschiedenen Stellen deutlich durchblicken lassen, wohl selbst erkannt. So bemerkt Kohler z. B. auf Seite 242 im Text: „Von der Vererblichkeit der Bürgschaft und der großen (namentlich schweizerischen) Literatur über diese Frage kann hier nicht weiter gehandelt werden." Und auf Seite 284 a. E. auch im Text: „Die weitere Ausführung dieser Ideen wird in meinem Lehrbuch des Zivilprozesses folgen."[1]) Diese Einsicht war aber bedauerlicherweise nicht stark genug, um eine Änderung der Methode in der angezeigten Richtung zu veranlassen. Für die Darstellung im nächsten Bande wird sich eine solche empfehlen. Dann wird die mannigfache Förderung, die insbesondere die Geschichte des Prozeßrechts auch schon durch die vorliegende Arbeit erfährt, viel klarer hervortreten.

Am Schlusse ist dem Werke ein vom philologischen Mitarbeiter Feist gearbeitetes mittelhochdeutsch-neuhochdeutsches Wortverzeichnis beigegeben.

Leipzig. Guido Kisch.

Wilhelm Fabricius, Erläuterungen zum geschichtlichen Atlas der Rheinprovinz. Sechster Band: Die Herrschaften des unteren Nahegebietes. Der Nahegau und seine Umgebung. Mit drei Karten. (Publikationen der Gesellschaft für Rheinische Geschichtskunde XII, 6.) Bonn, Hermann Behrendt, 1914. XXIV, 110* und 668 S. 8°.

In den Teil der westlichen Rheinlande führt das umfangreiche neue historisch-geographische Werk von Fabricius, der in dem ohnehin territorial so zerrissenen alten Rheingebiet einen ganz besonders hohen Grad der Zersetzung in kleinste Einheiten aufweist: das Nahegebiet. Greift doch das einzige größere Territorium des südlichen Teiles der heutigen preußischen Rheinprovinz, das Erzstift Trier, nur in die Ränder dieses Gebiets hinein, es in der Hauptsache kleineren weltlichen Herrschaftsgebilden überlassend.

Schon aus diesem Umstande ergibt sich, welch außerordentliche Schwierigkeiten bei dem Versuche, die Herrschaftsverhältnisse dieses Stückes deutschen Landes Ort für Ort zu entwirren, zu überwinden waren. In dem Hauptteil des Werkes, dem topographischen, der eine „Geschichte der Ämter, Gerichtsbezirke und Ortschaften des Nahegaus" bringt, hat

---

[1]) Vgl. die ähnlichen Bemerkungen S. 191, 194, 227, 299.

sich F. dieser fast erdrückenden Arbeit mit bewundernswürdigem Fleiß unterzogen. Aber nicht nur das. In drei Karten, von denen die erste in das frühe Mittelalter zurückgreift, die zweite den Stand der Herrschaftsverhältnisse um 1275, die dritte um 1430 zeigt, hat er sich bemüht, die Ergebnisse seiner mühevollen Arbeit zu veranschaulichen. Es braucht nicht besonders betont zu werden, daß es sich um ein einzigartiges Unternehmen handelt, für so frühe Zeit nicht etwa die Verhältnisse einer bestimmten Herrschaft, sondern eines ganzen Gebiets mit einer solchen Fülle verschiedener Herrschaftsbeziehungen kartographisch festzulegen. Nur ein Mann wie F., der durch jahrzehntelange Arbeit die rheinländische historische Kartographie erst begründet hat, konnte einen solchen Versuch unternehmen.

Der Vorzug der von F. gewählten Darstellung liegt in der Wahl des Gesichtspunktes. Nicht für eine bestimmte Herrschaft oder ein bestimmtes Territorium wird hier die Untersuchung durchgeführt, sondern für einen größeren Ausschnitt des Rheingebiets werden sämtliche an ihm nachweisbare Hoheitsrechte festgestellt und, soweit ihr Charakter das zuläßt, in der Karte aufgezeichnet. Das Neben- und Durcheinander mittelalterlicher Territorialbildung kommt so zu einem unmittelbaren, oft drastischen Ausdruck. Allerdings wird so das Werk mehr zu einem topographisch-statistischen Nachschlagewerk, in dem der zähe, unermüdliche Fleiß und Spürsinn Ort für Ort alles Notwendige zusammengetragen hat, als zu einer flüssigen Darstellung. Es hat etwas von dem Geist jener landesherrlichen Ämterbeschreibungen des 15. und 16. Jahrhunderts an sich, die sein Verfasser in so ausgiebiger Weise der Forschung dienstbar gemacht hat; nur daß F. mit allen Mitteln moderner Forschungsarbeit an den nach zeitlicher Dauer und räumlicher Ausdehnung unendlich größeren Tatsachenbestand kritisch und sichtend herantritt.

Und doch wäre es möglich gewesen, in dem einleitenden landesgeschichtlichen Teil, der dem topographischen Hauptteil vorausgeht, eine zusammenfassendere Übersicht über die Grundzüge der Territorialentwicklung im Nahegebiet zu geben.[1]) F. hat den landesgeschichtlichen Teil anders gestaltet. Nach kurzen allgemeinen Ausführungen über die Landschaft, das Alter der einzelnen Siedelungen und die Grafen des Nahegebiets stellt F. hier die für die einzelnen Herrschaftsgebiete wesentlichen Daten zusammen. Dadurch erhält auch der erste Teil in der Anlage eine große Ähnlichkeit mit dem topographischen Hauptteil; Wiederholungen waren nicht zu vermeiden.

Der rechts- und verfassungsgeschichtliche Ertrag des Buches liegt bei seiner Anlage nicht so offen zutage, wie man es zunächst vermuten möchte; nach dieser Richtung hin bringt das Werk keine abschließende

[1]) Im Heft 2 der „Studien und Vorarbeiten zum Historischen Atlas Niedersachsens" hat neuerdings (1915) A. Siedel in seinen „Untersuchungen über die Entwicklung der Landeshoheit und der Landesgrenze des ehemaligen Fürstbistums Verden (bis 1586)" eine derartige Übersicht über die dortige Territorialentwicklung in vorbildlicher Weise gegeben.



Darstellung, sondern ist ein, allerdings höchst wertvolles und beachtenswertes, Hilfsmittel. Aus der Verbindung seines Studiums mit dem der vorhandenen Quellenpublikationen[1]) wird die Untersuchung mittelalterlicher territorialer Rechts- und Verfassungsgeschichte aber gewiß noch reichen Ertrag erhoffen dürfen.

Einige Beobachtungen verfassungsgeschichtlicher Art, die sich mir beim Lesen des Buches ergaben, seien hier angeführt. Können sie auch durchaus nicht den Anspruch auf eine Verarbeitung des gebotenen Stoffes machen, so deuten sie vielleicht an, nach welcher Richtung hin aus dem neuen Werk noch weitere Aufschlüsse zu erwarten sind. Es werden so auch einige Gesichtspunkte gewonnen, um die kartographische Leistung des Buches beurteilen zu können.

Wie F. selbst hervorhebt, ist für das Nahegebiet das Überwiegen weltlicher Herrschaftsgebiete charakteristisch; aber große geistliche Territorien grenzen an und kirchlicher Streubesitz durchzieht das ganze Gebiet, ist namentlich zahlreich in Rheinhessen, im „Gau", einem frucht- und weinreichen Gebiet ältester Besiedelung. Für die Beziehungen weltlicher und geistlicher Herrschaftsverhältnisse, für die Entwicklung von Immunität und Vogtei im hohen und späten Mittelalter ist so von vornherein aus dem Material dieses Gebiets ein besonderer Ertrag zu erhoffen.

Es wäre aber verfehlt, die zahlreichen Fälle des Vorkommens von Vogteien im Nahegebiet durchweg mit der Kirchenvogtei in Verbindung zu bringen; vielmehr liegen gerade hier zahlreiche Zeugnisse für weltliche Vogteien vor, also für Vogteien, die nicht von den Einheiten kirchlichen Besitzes ihren Ausgang nehmen. Hierher gehört z. B. die Vogtei über das Reichsgebiet bei Ingelheim, das 1194 im Besitz Werner von Bolandens erwähnt wird (S. 244), hierher aber auch die zahlreichen Fälle im Lehnsregister des Werner von Bolanden, wo dieser Vogteien über einzelne Orte nicht etwa von geistlichen Herrschaften oder deren Hauptvögten, sondern vom Inhaber der Grafenrechte zu Lehen hat.[2]) So manche der späteren Ortsvogteien, z. B. von Kirn (Vogtei, Dorf und Gericht zu Kirn, S. 30) werden auch in diese Kategorie gehören. Es wird im 15. und 16. Jahrhundert geradezu Brauch, daß weltliche Dorfgerichtsherren ihrem Titel als Inhaber des Gerichts noch den des Vogtes hinzufügen. Das Wort Vogtei bedeutet in diesem Falle nichts anderes als „Herrschaft" oder „Gericht".

---

[1]) Auf zwei weniger bekannte, aber wichtige Publikationen möchte ich besonders aufmerksam machen. Die eine sind die von **Fabricius** als Ergänzungsheft 12 des Trierischen Archivs 1911 veröffentlichten Güterverzeichnisse und Weistümer der Wild- und Rheingrafschaft. Die andere sind die wertvollen ältesten Lehnsbücher der Herrschaft Bolanden, die **Sauer** 1882 herausgegeben hat.

[2]) Vgl. z. B. **Sauer**, Lehnsbücher S. 23f.: Ortsvogteien als Lehen vom Pfalzgrafen, vom Grafen von Sponheim, vom Grafen von Leiningen. Hierdurch findet die von v. **Wyß**, Abhdlgn. z. Gesch. des schweiz. öff. Rechts S. 330 ausgesprochene Vermutung, daß solche weltlichen Vogteien „in der Regel auf Lehenserteilung seitens der Grafen beruhen", ihre Bestätigung.

Die späteren Ortsvogteien hatten allerdings oft einen andern Ausgangspunkt. Hatte es eine Kirche oder ein Kloster irgendwo zu einer geschlossenen Bannherrschaft gebracht, so war der Vogt, der dort sein Recht ausübte, auch Ortsvogt. So war es z. B. im Mettlacher Bannbezirk Herrstein (S. 145) der Fall. Von den weltlichen Ortsvogteien sind diese Ortsvogteien kirchlichen Ursprungs meist daran zu unterscheiden, daß in ihnen der Vogt die Gerichtseinnahmen mit der kirchlichen Herrschaft teilt, während er sie in jenen für sich allein bezieht.

Nicht für allen Besitz alter Immunitätsherrschaften innerhalb des Nahegebiets läßt sich aber auch wirklicher Genuß und Weiterentwicklung der Immunitätsrechte, Ausscheiden aus dem normalen öffentlichen Gericht und Sondergerichtsbarkeit in den Händen des Kirchenvogts nachweisen. Im Gegenteil. Auf der ersten der drei Karten ist mit kleinen roten Buchstaben Streubesitz geistlicher Herrschaften angedeutet; namentlich Lorsch, Fulda, Prüm und St. Maximin sind in Rheinhessen stark vertreten. Prüft man aber an Hand des vortrefflichen Registers die Angaben über den Lorscher Grundbesitz nach, so stellt sich heraus, daß er in 36 Orten überhaupt nicht ins hohe Mittelalter herübergekommen ist. Diese Tatsache spricht um so weniger dafür, daß dieser Lorscher Streubesitz im Worms- und Nahegau in den Genuß der dem Kloster zugedachten Immunitätsrechte auch wirklich getreten ist, als der einzig nachweisbare Fall, wo sich Lorscher Grundbesitz im hohen Mittelalter behauptet hat — es sind 7½ Hufen zu Flonheim — sicher nicht zu einer exemten Stellung des Lorscher Besitzes geführt hat. Nur grundherrliche Rechte sind hier nachweisbar; die Besitzer der Klostergüter müssen aber Frondienste auf den Gütern des Wildgrafen leisten, dessen Vorfahren bereits im 11. Jahrhundert dort die Grafenrechte ausübten. (S. 371 ff.)

Ähnliche Beobachtungen lassen sich auch für andere der bedeutendsten Immunitätsherrschaften im Nahegebiet machen: weder Prüm noch St. Maximin haben jemals für ihren gesamten Streubesitz im Nahegebiet die Konsequenzen aus ihren Immunitätsprivilegien ziehen können. Eine erste flüchtige Beobachtung könnte zwar zu einem andern Ergebnis führen: sind doch in den Herrschaftsbezirken dieser Klöster „Vögte" in der Ausübung der Hochgerichtsbarkeit nachweisbar. Aber gerade die nähere Untersuchung dieser Vögte erbringt die Erkenntnis, daß die Entwicklung selbst so bedeutender Immunitätsherrschaften im Nahegebiet eine durchaus ungünstige war. Sind doch diese „Vögte" fast durchweg die normalen Inhaber der Grafenrechte in dem Gebiete des bevogteten Gutes. Die Immunitätsherrschaften sind hier also weit entfernt, die volle Exemtion des Immunitätslandes von der gräflichen Gewalt durchzusetzen; sie müssen es zufrieden sein, wenn die nicht erlangte Exemtion dadurch verschleiert wird, daß sich die weltlichen Machthaber für das Kirchengut ihres Machtbereiches entweder mit der Vogtei von der Kirche belehnen lassen, oder sich kurzweg als „Vögte" darüber bezeichnen. Eine „Vogtei" dieser Art ist aber nur eine Pseudovogtei, da sie gerade das verhindert, was die Kirchenvogtei

eigentlich bewirken sollte: die Exemtion des Kirchengutes von der normalen staatlichen Gewalt.

Einige wenige charakteristische Beispiele seien zur Erläuterung herausgegriffen. Es ist sehr bezeichnend, daß die Vogtei Münsterappel vom Kloster St. Maximin an denselben Grafen als Lehen verliehen wurde, der das Kirchengut zu Münsterappel, das innerhalb seines Grafschaftsbezirks lag, noch zu Anfang des 12. Jahrhunderts geschädigt hatte. Aus freien Stücken hat sich das Kloster diesen Vogt gewiß nicht ausgesucht. Die weitere Entwicklung ist lehrreich: das Weistum von 1515 erkennt den Abt nur als Grundherrn an, überläßt aber alle Strafgerichtsbarkeit dem Wildgrafen. 1682 wurde der Wild- und Rheingraf hier als Landesherr im modernen Sinn anerkannt.[1]) — Der Hof des Klosters zu Deutz im Dorf Windesheim lag in der Grafschaft des Pfalzgrafen, dem aber auch die Vogtei darüber zustand.[2]) — Der reiche Besitz des Klosters Prüm[3]) zu Albisheim untersteht um 1222 der „Vogtei" derselben Grafen von Leiningen (S. 411), die im benachbarten Rüssingen über den comitatus zu verfügen hatten. Die von den Grafen von Leiningen mit Vogtei und Grafschaft weiter belehnten Herren von Bolanden gliedern das Prümsche Immunitätsland fest ihrem geschlossenen Herrschaftsgebiet ein.

Sobald aber die Vogtei durch die in dem Gebiet des bevogteten Gutes herrschende normale öffentliche Gewalt in dieser Weise übernommen und somit der Verfügung und Einwirkung durch die bevogtete Immunitätsherrschaft entzogen ist, lassen sich derartige Pseudovogteirechte, die naturgemäß von den übrigen ihren Inhabern zustehenden Gerechtsamen nicht zu unterscheiden sind, nicht mehr für die Entwicklung der Immunität und der Immunitätsvogtei verwerten. Bevogtete Güter oder Gebietskomplexe dieser Art scheiden tatsächlich aus dem Immunitätsverbande aus; für sie tritt die Differenzierung der Immunität, die Seeliger hervorhob, im negativen Sinne ein: sie sind als Verluste für die Immunitätsherrschaft zu buchen.

Die Tatsache, daß im Nahegebiet einige alte Grafengeschlechter und ihnen durch Verwandtschaft nahestehende Herren die eigentlichen Träger der Macht waren und blieben, ist dem kirchlichen Besitz in diesem Gebiet überaus ungünstig gewesen: zu einer wirklichen Exemtion haben es hier selbst die angesehensten Immunitätsherrschaften nicht bringen können; die ganz nach den Interessen der weltlichen Herren erfolgte Erwerbung wirklicher und Begründung angeblicher Vogteirechte bedeutete unter diesen Umständen nur den dauernden Ausschluß wirklicher

---

[1]) Die Annahme von Fabricius (S. 352), daß im 17. Jahrhundert die gesamten Hoheitsrechte noch einmal von St. Maximin ausgeübt seien, scheint mir ein irrtümlicher Schluß zu sein.

[2]) Lacomblet, N. R. U. B. I S. 95, Anm. 6: Praedium Windense, in episcopatu Moguntino in comitatu Palatini comitis, ad cuius advocatiam idem praedium spectat.

[3]) Zu den 17 mansa ledilia des Klosters, die F. S. 411 erwähnt, kommen noch 13 mansa servilia. M. R. U. B. I S. 198.

Sondergerichtsbarkeit auf dem Immunitätsgut, abgesehen von den Schöffengerichten der geistlichen Herrschaften mit Niedergerichtskompetenz.

Nur da, wo sich am Rande des Nahegebiets kirchliche Herrschaft einer vollen herrschaftlichen Macht erfreuen durfte, wie sie das Erzstift Mainz in der Binger Mark und im Gebiet zwischen Stadt Mainz und Nieder-Olm besaß, gelang es ihr, in den angrenzenden Dörfern die Ansprüche weltlicher Machthaber auf Ausübung der Vogteirechte abzuschlagen, dem kirchlichen Gesichtspunkt in der Behandlung der Vogteirechte zum Sieg zu verhelfen und selbst die Ausübung der Vogteirechte in die Hand zu nehmen. Unter diesem Gesichtspunkte sind die Mitteilungen über das Amt Nieder-Olm (S. 291 ff.) beachtenswert.

Die Unterordnung kirchlicher Herrschaftsrechte auf Streubesitz unter die Herrschaft des weltlichen Gebietsherrn war ein Vorgang, der die Bildung neuer geschlossener Gerichts- und Herrschaftsgebiete begünstigen mußte, vielleicht auch nur die notwendige Folge der neuen Entwicklung war, die überall an Stelle persönlicher und dinglicher Abhängigkeitsverhältnisse, die mit dem Streubesitz der verschiedensten Herrschaften in Verbindung standen, örtlich geschlossene Bezirke zu schaffen suchte. Auch im Nahegebiet ist die Bildung der Bannbezirke festzustellen. Im Lehensregister Werners von Bolanden (ausgehendes 12. Jahrhundert) sind curiae cum iuramento et banno et omni justitia, auch als Reichslehen, ebenso zu finden[1]) wie im Güterverzeichnis von St. Maximin (Anfang des 10. Jahrhunderts).[2]) Der Bannherrschaft gelingt bald die Unterordnung fremden Streubesitzes unter ihre Machtbefugnis: das Kloster Disibodenberg muß zu Obenstreit und Sobernheim, das Kloster Ravengiersburg zu Monzingen Abgaben von seinem dortigen Besitz an den Ortsherrn zahlen (S. 87 f., 92). In Merxheim bildet sich eine weltliche Bannherrschaft über alten Streubesitz des Stifts S. Simeon in Trier, des Klosters Disibodenberg und des Klosters St. Alban vor Mainz (S. 99). In Dromersheim geriet das Mainzer Stephansstift in Streit mit dem Bannherrn (S. 286).

Für den Ausgang des Mittelalters und die beginnende Neuzeit läßt sich in diesen Bann- und Gerichtsbezirken auch für das Nahegebiet die Bildung der Banngrundherrlichkeit nachweisen.[3]) In Dörrenbach weisen die Schöffen 1508: „. . . erkennen wir unßern junckern gericht und recht undt die zwei dorff mit ihrem zugehör, erkennen wir in feldern und wäldern, daß niemand soll kein eigen gut haben darin, er gebe dan den herrn zinss darvon" (S. 175 und Grimm W. II 807).

---

[1]) Sauer, a. a. O. S. 18, auch 21, 22 (cum iuramento et banno). Vgl. auch bei Fabricius, Güter-Verzeichnisse der Wild- u. Rheingrafschaft S. 26 den „bannus in villa" Waldlaubersheim und die „dominatio totius ville", auf die der Rheingraf als Erbe Werners von Bolanden Anspruch erhebt.

[2]) M. R. U. B. II S. 455: Symera: in hac curti bannus noster est.

[3]) Über diesen Begriff vgl. Seeliger, Staat und Grundherrschaft in der älteren deutschen Geschichte. Leipzig 1909, S. 28 f. und Rörig, Ergänzungsheft XIII der Westd. Zs. f. Gesch. u. Kunst S. 18 ff.

Ebenso war es in Lauscheid (S. 321f.). Die Abhängigkeit der ganzen Gemeinde vom Gericht des Bannherrn sowie jeden, auch auswärtigen Besitzes innerhalb des Gerichtsbezirkes betont das Auener Weistum von 1488 (Grimm, W. II. 149).

Man möchte nun annehmen, daß sich das Nahegebiet ganz planmäßig mit geschlossenen Ortsgerichtsbezirken überzogen habe, die dann die Grundlage territorial abgeschlossener Ämter hätten bieten können, eine Entwicklung, wie sie z. B. in Tirol stattgefunden hat, nachdem dort die Grafen in ganz ähnlicher Weise durch Übernahme der Vogtei des verschiedenen Kirchenbesitzes in ihrem Machtbereich die kirchliche Immunität gegenstandslos gemacht hatten.[1]) War den Grafengeschlechtern des Nahegaues die Überwindung der kirchlichen Herrschaftsansprüche auch geglückt — mit dem Durcheinander ihrer eigenen gegenseitigen Herrschaftsbeziehungen sind sie nie zu einer Klärung gekommen. Der schlimmste Feind jeder fortschreitenden territorialen Weiterbildung bildete hier die fortwährende Erbteilung. Der verheißungsvollen und energischen planmäßigen Territorialpolitik eines Werner II. von Bolanden (um 1200) folgte nach wenigen Jahrzehnten eine völlige Zersplitterung des mühsam Erworbenen. Die Rivalität der einzelnen Grafenhäuser untereinander führte zu einem eifersüchtigen Festhalten aller auf Streubesitz oder persönlicher Abhängigkeit begründeten Ansprüche in den Nachbarbezirken und machte so jeden Ausgleich zugunsten einer territorialen Abrundung unmöglich. Man braucht nur die Liste der Hörigen aus dem Nachlaß der Witwe Werners II. von Bolanden, auf die ihr Schwiegersohn, der Rheingraf Wolfram Anspruch erhob, anzusehen, um zu erkennen, daß auf diesem Wege eine gesunde Territorialpolitik unmöglich war.[2]) Die von Fabricius gewählte Einteilung des topographischen Teils seines Werkes in Ämter könnte leicht die irrtümliche Vorstellung hervorrufen, als ob das Nahegebiet frühzeitig mit Ämtern, d. h. in sich einigermaßen abgeschlossenen Verwaltungsbezirken überzogen gewesen wäre. Vom Amt Schweppenhausen bemerkt Fabricius (S. 172) selbst, daß der Ort erst „seit dem Anfang des 18. (!) Jahrhunderts“ Vorort eines gräflich Ingelheimschen Amtes war. Wann z. B. für das „Oberamt“ Alzey (S. 190 ff.) diese Bezeichnung aufgekommen ist, ist aus dem Text nicht festzustellen. Was Fabricius aus dem Alzeyer Saalbuch wiedergibt, enthält nur die Angabe von Dörfern, die dienen und Zins, Gült, Bede, Steuer und anderes nach Herkommen „off die Burg zu Altzey“ geben. Diese Dörfer liegen nur zum kleinen Teil in einiger Nähe von Alzey, sind im übrigen vielmehr über die ganze östliche Hälfte der Karte ohne jeden territorialen Zusammenhang zerstreut. Und dabei unterstehen nicht alle wirklich der Landesherrschaft der Pfalz, sondern in einer Reihe von ihnen (Selzen, Jungenheim, Spiesheim, Dittelsheim, Hamm, Ibersheim, Stetten) sind auch nach der Ansicht von Fabricius die pfälzischen Rechte so wenig landesherrlicher Art, daß er weder in

[1]) Vgl. Histor. Vierteljahrsschrift 1906, S. 235 ff.
[2]) Fabricius, Güter-Verzeichnisse der Wild- u. Rheingrafschaft S. 27.

der Karte von 1275 noch von 1430 die Beziehungen dieser Orte zur Pfalz angedeutet hat. Einen nicht minder zersplitterten Eindruck macht das pfälzische „Amt" Stromberg (S. 153ff.). Das Gemeinsame in dieser Summe sehr verschiedenartiger Rechte in sehr zerstreuten Dörfern ist eigentlich nur die Person des Inhabers dieser Rechte. Das zeigt aber, wie weit der pfälzische Besitz um Alzey wie um Stromberg noch im 15. Jahrhundert davon entfernt war, ein wirkliches „Territorium" zu bilden.[1]) Gerade bei „Ämtern" dieser Art wäre es interessant festzustellen, wann für derartige mangelhaft organisierte Konglomerate die Bezeichnung „Amt" zuerst auftaucht. Als Karrikatur eines „Amtes" wirkt endlich das „Amt" Dill (S. 148ff.): dieses kann sich auch nicht eines ganzen Dorfes erfreuen, sondern besteht nur aus „Herrschaftsgütern, die in andern Sponheimschen Ämtern zerstreut lagen".

Es kann so nicht wundernehmen, wie lange sich im Nahegebiet Reste von Verbänden reiner Leibherrschaftsunterworfener unabhängig von den neuen Bezirksgrenzen haben erhalten können: so in der Kostenzer Pflege um 1600 (S. 111f.) oder in der Sohner Pflege (S. 118f.). Im wildgräflichen Amt Mildenburg bildeten die Sponheimschen Hörigen, Rechte und Besitzungen eine besondere „Hottenbacher Pflege", die dem Sponheimschen Amt Kirchberg angegliedert war (S. 122ff.). In der Herrschaft Reipoltskirchen wußte man im 17. und 18. Jahrhundert bei der starken Mischung verschiedener Hörigkeits- und Leibherrschaftsverhältnisse überhaupt nicht mehr Bescheid, welcher Herrschaft diese „disputablen Untertanen" angehörten (S. 470). Nur in einem Gebiet, in dem das Territorialitätsprinzip als staatsbildender Faktor so wenig zum Durchbruch gekommen war, konnte sich das merkwürdige pfälzische Wildfangsrecht, das sich eben auf zahlreiche Dörfer außerhalb des pfälzischen Herrschaftsbereichs erstreckte, entwickeln und im Jahre 1664 zu dem pfälzischen Wildfangstreit führen: der Ausgang war obendrein für die Territorialherren der Ortschaften, in denen die Pfalz dies sonderbare Recht beanspruchte, ungünstig (S. 228ff., 379); ungünstig damit zugleich für eine gesunde territoriale Entwicklung des Nahegebiets. Daß die einzelnen Grafen und Herren des Nahegebiets es nicht zu einer doch sonst zu beobachtenden Abrundungs- und Ausgleichspolitik für ihre Herrschaften brachten, daß sie statt dessen vielmehr jene direkt territorialitätsfeindlichen Bestrebungen einer älteren Zeit, die auf den Erwerb von leibherrschaftlichen und anderen nicht territorial gebundenen Rechten in fremden Herrschaftsgebieten hinausging, fortsetzten, hatte jene staatliche Desorganisation zur Folge, die vollauf reif war für den eisernen Besen Napoleons. —

In der Richtung der hier kurz angeschnittenen Probleme scheint mir der verfassungsgeschichtliche Hauptertrag des großen Werkes zu erhoffen zu sein. Sehr geeignet dürfte sich sein Studium erweisen, um an Stelle einer mehr theoretisch-deduktiven Erkenntnis praktische Wirklichkeitsbilder aus der mittelalterlichen Territorialbildung zu ge-

[1]) Vgl. zu diesen Fragen noch Hist. Vierteljahrsschrift 1908, S. 424f.

winnen. Das ist dem schon oben gekennzeichneten Bemühen des Verfassers zu verdanken, für jeden Ort das Material aller Herrschaftsverhältnisse feststellen zu wollen. Allerdings scheiterte dies Bestreben, nun wirklich die verfassungsgeschichtliche Entwicklung in allen Zügen festzustellen, oft an der Unzulänglichkeit des Materials. Prüft man z. B. die Angaben über die Herrschaft Martinstein (S. 95ff.), so zerfließt einem alles unter den Händen; es ist unmöglich, in dem Wirrsal des Schwankenden und Zufälligen wirkliche Entwicklungslinien zu erkennen. Für die Herrschaft Reipoltskirchen (S. 469f.) fehlt fast jedes Material. Solche Beispiele ließen sich mehren.

Noch einige Worte zu den drei Karten. In einem Gebiet, in welchem die staatliche Entwicklung so unentwickelt geblieben ist, wo die Herrschaftsverhältnisse oft so unklar und schwankend waren wie im Nahegebiet, hat es doch, im einzelnen, Bedenken, die Herrschaftsbezirke so bestimmt festzulegen, wie es F. in seiner zweiten und dritten Karte tut. Manches Mal ließe sich über die Wahl der Herrschaftsbezeichnung streiten; eine für das Nahegebiet so wichtige Tatsache, daß noch im späten Mittelalter, ja in der Neuzeit, Hoheitsrechte auch noch außerhalb der territorialen Bezirke einer Herrschaft erstrebt und behauptet wurden, entzieht sich jeder kartographischen Festlegung.

Die erste Karte, welche die Verhältnisse vom 8. bis 12. Jahrhundert im Bilde wiedergeben will, könnte allerdings einige irrige Vorstellungen hervorrufen. Wie sich aus dem Überblick über die Entwicklung der Verfassungsverhältnisse des Nahegebiets ergibt, ist für dieses die Entwicklung weltlicher Herrschaftsgebiete im Besitz der alten Grafenfamilien charakteristisch, denen gegenüber die kirchlichen Immunitätsherrschaften nicht haben durchdringen können. Die erste Karte erweckt aber einen ganz anderen Anschein: in ihr sind nur „geistliche Banngrundherrschaften“[1]) eingetragen, weltliche Herrschaftsbezirke fehlen gänzlich. Das könnte einmal den Anschein erwecken, als ob die Bannherrschaft eine Sondererscheinung der geistlichen Herrschaften gewesen sei. Das ist aber nicht der Fall, wie die zahlreichen Bannherrschaften aus dem Lehnsregister des Werner von Bolanden beweisen. Sodann geben aber diese auf Grund von Rückschlüssen aus späterem Material rekonstruierten Herrschaftsbezirke ein zu weitgehendes Bild von der Stärke und Häufigkeit der Bildung geistlicher Herrschaftsbezirke im Nahegebiet im frühen Mittelalter; der Besitz von Villikationen mit Hufen im Streubesitz in den Händen einzelner geistlicher Herren ist für das frühe Mittelalter doch gewiß die häufigere Organisation kirchlicher Herrschaft. Da endlich die für das Nahegebiet eigentlich entscheidenden Herrschaftsbeziehungen, die der weltlichen Herren, auf der Karte nicht wiedergegeben sind und wohl auch nicht wiedergegeben werden konnten, könnte bei Betrachtung der Karte die irrige Vorstellung entstehen, daß sich hier geistliche Herrschaften in geschlossenen Bezirken voller Exemtion von der Grafengewalt

[1]) Zum Unterschied von der späteren Entwicklung der Banngrundherrlichkeit wäre besser die Bezeichnung Bannherrschaft zu wählen. Vgl. oben S. 595 und die dort, Anm. 3 angeführte Literatur.

erfreuten. — Sehr dankenswert ist andererseits auf der ersten Karte die Eintragung von Grenzwäldern, welche die Tatsache ins Gedächtnis rufen, daß noch bis tief in die mittleren Jahrhunderte hinein die lineare Grenze längst noch nicht überall die ältere Form der unwegsamen Grenzgebiete überwunden hatte. Im ganzen überwiegen aber doch der ersten Karte gegenüber Bedenken, bei aller Anerkennung der Erfahrung ihres Verfassers in historisch-geographischen Dingen. Historische Karten sind erst denkbar für eine Zeit, in der sich die Beziehungen des öffentlichen Rechts einigermaßen an bestimmte Bezirke gebunden haben. Das ist aber im früheren Mittelalter noch nicht der Fall[1]), und damit fehlen für eine kartographische Festlegung die notwendigsten Voraussetzungen: Grenzen und Gebiete. Aus diesem Grunde wird man wohl auch weiterhin auf historische Karten des früheren Mittelalters, die auf Einzelheiten ausgehen, wenigstens für die Gebiete Altdeutschlands, verzichten müssen.

Lübeck. Fritz Rörig.

Dr. Manfred Stimming, Privatdozent für Geschichte an der Universität Breslau, Die Entstehung des weltlichen Territoriums des Erzbistums Mainz (Quellen und Forschungen zur hessischen Geschichte, herausgegeben von der Historischen Kommission für das Großherzogtum Hessen III). Darmstadt, Großh. Hessischer Staatsverlag 1915. XII und 166 S. 4°.

Seit Albert Hauck 1909 die Entstehung der geistlichen Territorien für die deutschen Lande grundlegend und zusammenfassend zugleich behandelt hat, mehren sich die Untersuchungen über die Bildung der weltlichen Herrschaften einzelner geistlicher Fürsten. Das ist auch ganz erfreulich. Denn bei aller Übereinstimmung findet sich im Werdegang dieser geistlichen Herrschaften doch auch wieder Eigenartiges, und dem kann nur eine Sonderuntersuchung ganz gerecht werden. So glaubt auch Stimming in dem Vorwort zum vorliegenden Buche, das Max Lehmann zum 70. Geburtstag gewidmet, von Johannes Haller angeregt und im Anschlusse an des Verfassers Arbeit am Mainzer Urkundenbuch entstanden ist, und worin er sich zur Aufgabe macht, die verfassungsgeschichtlichen Grundlagen der Mainzer Gebietsherrschaft klarzulegen sowie die Entwicklung des Territoriums im Rahmen der Reichsgeschichte bis zum Ende des 13. Jahrhunderts zu verfolgen, feststellen zu dürfen, daß sich die Entstehung der weltlichen Herrschaft von Mainz in wesentlich anderen Bahnen vollzogen habe, als man bis-

[1]) Auch nicht für die Grafschaften. Jüngst hat Philippi noch für Niedersachsen die Frage aufgeworfen: „ob denn überhaupt die alten Grafschaften früher feste Grenzen gehabt, ob sie überhaupt über das ganze Land verbreitet gewesen sind". Mittlgn. d. Inst. f. österr. Gfschg. XXXV S. 249.

her annahm. Ohne die grundherrliche Theorie erneuern zu wollen, möchte er nämlich dem Grundeigentum bei der Bildung des Territoriums doch einen weit erheblicheren Anteil zuerkennen, als es gemeinhin geschieht.

Weshalb, lehrt gleich der erste, den Besitzungen des Mainzer Erzstifts bis zum Ende des 12. Jahrhunderts gewidmete Teil. Das zerrissene Mainzer Territorium der späteren Zeit ist erwachsen aus einem Grundstocke von Streubesitz, Zehnten, Eigenkirchen und sonstigem Güterbesitz, wie er ihm vornehmlich aus Schenkung in merowingischer und namentlich in karolingischer Zeit zufloß und später durch Tausch und Kauf abgerundet und gemehrt wurde. Dazu kam die Immunität, erst die niedere, dann die hohe, letztere wohl unter Otto I. So gelangte der Mainzer Erzbischof in den Besitz größerer geschlossener Hochgerichtsbezirke, zuerst durch Erwerb der Herrschaft über die Stadt Mainz, dann indem er einige Grafschaften erwarb. Auch Markt- und Münzrecht, Zölle, Jagd und Fischerei sowie Geleitsrecht wurden ihm schon durch die Ottonen zuteil. Für die Verwendung zerfiel der Mainzer Besitz in drei Bestandteile, die Stimming im einzelnen behandelt: in das Lehensgut, in das erzbischöfliche Tafelgut und in das Gut des Domkapitels und der Eigenkirchen. Die erzbischöfliche Territorialpolitik hebt an in der Zeit Heinrichs IV. Die Zehntansprüche der Mainzer Kirche in Thüringen wurden mit Erfolg durchgekämpft, von Reichsabteien wurde namentlich Seligenstadt für die Mainzer Kirche erworben. Zielbewußter gestaltete sich die Mainzer Territorialpolitik im 12. Jahrhundert. Im Zusammenhange mit der kirchlichen Reformbewegung erfolgte der Erwerb von nicht weniger als 15 Stiftern und Klöstern. Zahlreich waren auch die Lehensauftragungen. Mit Erfolg geschah die Mehrung durch Kauf. Sehr verdienstlich ist, da leider ein Mainzer Urbar sich nicht erhalten hat, die ausführliche Beschreibung des Mainzer Grundbesitzes im 12. Jahrhundert, die Stimming uns an Hand der Urkunden gibt, allerdings ohne dabei ganz vollständig sein zu können oder auch nur zu wollen. Die Darstellung der Verwaltung schließt sich an. Wir lernen den Vicedominus bzw. (seit dem 12. Jahrhundert) die vicedomini und die Ministerialität kennen, unter welch letzterer die Hofämter merkwürdigerweise erst im 3. und 4. Jahrzehnt des 12. Jahrhunderts bezeugt sind. Die Ausführungen über die hohe Vogtei und die Eigenklöster lehnen sich stark an die Forschungen von Rietschel, Schulte, Schreiber und Hirsch an, deren Ergebnisse sie für Mainz bestätigen. Barbarossa, dessen Territorialpolitik Stimming in einer besonderen Abhandlung darzustellen gedenkt, suchte die aufstrebenden geistlichen Gebietsherrschaften auf den früheren Stand zurückzudrücken, ja darüber hinaus in Anspruch zu nehmen. „Nimmt man alles zusammen: den Einfluß des Kaisers auf die Erzbischofswahl, die beständige Verwendung der Erzbischöfe im Dienste des Reiches, die Einziehung bedeutender Kirchenlehen, die unbefestigte Hauptstadt, die Beherrschung der wichtigsten Besitzungen durch kaiserliche Burgen und die ungeheure Inanspruchnahme der Kirchengüter, so ge-

winnt man den Eindruck, daß der damalige Zustand des Erzstifts von einer Säkularisation nicht allzu fern gewesen sei." Doch gelang Erzbischof Konrad von Wittelsbach allmählich wieder die Herstellung.

Bei der Entwicklung des Territoriums im 13. Jahrhundert hatten die Erzbischöfe nach vier Seiten zu kämpfen: gegen die Reichsgewalt, gegen Inhaber der Kirchenlehen, gegen die Ministerialität und gegen die Städte. Den Bischöfen des 13. Jahrhunderts stand die Territorialpolitik allem andern voran. Ihr haben sich die Eppensteiner Siegfried II., Siegfried III., Werner und Gerhard mit aller Kraft und mit allen Mitteln, selbst mit Bann und Interdikt gewidmet, unterstützt von der Geistlichkeit, die 1233 durch eine Steuer, die sie sich freiwillig auferlegte, das verschuldete Erzbistum vor dem Ruine rettete. Die Mainzer Besitzungen, aus denen die späteren Gebietsteile des Territoriums entstanden, bildeten sechs Hauptgruppen: 1. am mittleren Rhein (Lorsch), 2. in der Wetterau und Ostfranken, 3. in Hessen, 4. in Thüringen, 5. auf dem Eichsfeld, 6. in der Ebene zwischen Odenwald und Rhein. Stimming schildert sie, ihre Bildung, ihre Verwaltung im einzelnen, worauf natürlich nicht näher eingegangen werden kann. Die Verschiedenheit der Entwickelung in den einzelnen Teilen wird gut veranschaulicht. Hervorheben möchte ich, daß bezüglich des ostfränkischen Bachgaues Stimming gegen Steiner, wie mir scheint, mit Erfolg die Ansicht zu vertreten und zu begründen versucht, er habe sich mit den drei Zenten Ad Quercum, Trans Mogum und Aschaffenburg gedeckt.

Ein Schlußkapitel faßt die Ergebnisse zusammen. „Das Territorium des Erzstifts Mainz setzte sich aus zwei Schichten von Besitzungen zusammen: die ältere bestand aus einer Fülle verschiedenartiger und weit zerstreuter Güter und Hoheitsrechte, die im Laufe von Jahrhunderten erworben und erst allmählich zu einem organischen Ganzen verschmolzen wurden, die jüngere aus größeren geschlossenen Herrschaftsgebieten, in denen der Verschmelzungsprozeß bereits vollzogen war." In der älteren Schicht spielte das Grundeigentum die Hauptrolle; zu den Grundherrschaften kamen Hochgerichtsherrschaften, „Grafschaften, Grundeigentum und Eigenkirchen sind die drei wichtigsten Grundlagen des Territoriums; die nutzbaren Hoheitsrechte wie Wildbann, Geleit, Zoll, Markt und die geistlichen Diözesanrechte haben zwar die Macht und die Einkünfte der Erzbischöfe bedeutend vermehrt, für die Entstehung des Territoriums aber sind sie von keiner direkten Bedeutung gewesen". Das Lehenswesen drohte allerdings die Territorialbildung zu verhindern; „im 10. und 11. Jahrhundert beruhte die Machtstellung des Erzbischofs im wesentlichen auf der Zahl und der Bedeutung seiner Vasallen; seine Herrschaft war nur eine mittelbare". „Größer war seine Gewalt nur über das selbstbewirtschaftete Grundeigentum seiner Kirche." „Eine ganze Anzahl kleinerer Mainzer Gebietsteile sind direkt aus dem Grundeigentum des Erzstifts und seiner Eigenkirchen erwachsen." „Wir können regelmäßig die Beobachtung machen, daß überall dort, wo die Mainzer Kirche über bedeutende Güterkomplexe verfügte, die Erzbischöfe ihre Landesherrschaft für die Dauer aufrichten

und über größere Bezirke ausdehnen konnten." Eine hervorragende Rolle spielten dabei die Burgen. „Die Grundherrschaft ist die Wiege des landesherrlichen Beamtentums: hier kam die Ministerialität empor." „Auf den erzbischöflichen Gutshöfen wurde zuerst die Lehensverfassung überwunden und die Ausübung der landesherrlichen Rechte abhängigen Beamten übertragen." „Seit dem 12. und besonders seit dem 13. Jahrhundert begann sich die unmittelbare Herrschaft der Erzbischöfe immer mehr über die Grenzen der alten Grundherrschaft hinaus auszudehnen. Am leichtesten gelang es, die Besitzungen der Eigenkirchen aufzusaugen." Die Vogtei wurde beseitigt oder kam in die Hände des Erzbischofs, der auch die Gerichtsbarkeit über die Hintersassen der von seinen größeren Güterkomplexen umschlossenen vogtlosen geistlichen Anstalten erwarb. Die Grafschaften trugen zur Bildung des Mainzer Territoriums nichts Wesentliches bei; sie gingen entweder verloren oder gaben den bereits vorhandenen Besitzungen nur die letzte Abrundung wie die Rheingaugrafschaft. Auch die Zenten spielten in diesem Entwicklungsprozeß eine bescheidenere Rolle, als man erwartet, und eine Bannherrschaft im Sinne Seeligers als Grundlage für einen territorialen Bezirk läßt sich höchstens für Bingen nachweisen, wo aber auch der größte Teil von Grund und Boden dem Erzstift gehörte. „Erst ins 13. Jahrhundert fällt die eigentliche Begründung des Mainzer Territoriums." Die Mehrzahl der späteren Mainzer Erwerbungen schlossen sich an bereits vorhandenen Grundbesitz an. „Das Territorium des 13. Jahrhunderts bildet kein vollständig geschlossenes Gebiet mit festen Grenzen, sondern in ihm bestanden die verschiedensten Rechte aller möglichen Personen und Korporationen durch- und nebeneinander." „Die niedere Gerichtsbarkeit war nur in den ostfränkischen Gebieten und in Hessen noch teilweise an die alten Hundertschaftsbezirke gebunden...... In der Regel war sie an grundherrliche Hofgerichte geknüpft." „Bis alle diese Gerichte einheitlich organisiert und in ein geordnetes Verhältnis zu der landesherrlichen Gerichtsbarkeit gebracht waren, vergingen noch Jahrhunderte. Ebensolange dauerte es, bis alle Vogteien zurückerworben und in der Verwaltung der landesfürstlichen Beamten vereinigt waren.... Die Entstehung des Mainzer Territoriums ist also keineswegs mit dem 13. Jahrhundert abgeschlossen. Aber die Hauptmasse der einzelnen Gebietsteile war zu Beginn des 14. Jahrhunderts vorhanden und die Wege waren vorgezeichnet, auf denen die Entwicklung nunmehr systematisch fortschritt."

Einzelheiten der Abhandlung, der ein Exkurs über die Mainzische Heberolle im 13. Jahrhundert und ein ausführliches topographisches Register beigegeben ist, erregen Bedenken. Ob daraus, daß Erzbischof Hraban 850 sich in Winkel in villa parochiae suae aufgehalten hat, mit dem Verfasser ohne weiteres geschlossen werden darf, dieser Ort habe schon damals im Eigentum des heiligen Martin gestanden, ist mir doch zweifelhaft. Daß Karl der Große in seinen ersten Regierungsjahren größere Säkularisationen vornahm, ist zwar von Arnold Pöschl behauptet, aber wie so manches andere, was dieser vorgebracht hat, keines-

wegs wirklich bewiesen und richtig. Damit, daß Stimming das Eigenkirchenwesen auch für Mainz und sein Territorium als ein wichtiges Element herausarbeitet, bin ich natürlich durchaus einverstanden. Dies schon deshalb, weil trotz einiger in meiner Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens beigebrachten Belege von Julius Friedrich, Kirchenrecht der evangelischen Kirche im Großherzogtum Hessen I, Darmstadt 1914, S. 1 sonderbarerweise als noch beweisbdürftig hingestellt worden ist, daß das Eigenkirchenwesen auch in Hessen stark verbreitet war, und weil Paul Richter, dessen Buch selbst eine Anzahl von Nachweisen für den Rheingau bringt, sich sogar in der neuen Auflage seiner Geschichte des Rheingaus[1]) nicht veranlaßt gesehen hat, von der Eigenkirchenforschung Kenntnis zu nehmen und sie für seine Darstellung zu verwerten. Immerhin möchte ich in deren Interesse vor vorschnellen Behauptungen und Übertreibungen warnen. Es ist richtig, daß in Mainz die Eigenkirchen deutlicher und in größerer Anzahl hervortreten als in anderen rheinischen Bischofsstädten. Aber es geht zweifellos viel zu weit, wenn Stimming zu der Annahme sich hinreißen läßt, daß wohl „alle Kirchen und Klöster, bei denen uns ausdrücklich Mainzer Erzbischöfe als Gründer genannt werden, ohne weiteres als Mainzer Eigenkirchen, die auf dem Grundeigentum des Erzstifts erbaut waren, in Anspruch zu nehmen“ seien. Stimming übersieht, daß bis weit herab Klöster und Stifter namentlich von Bischöfen nach altkirchlichem Rechte gegründet wurden, und daß selbst auf die einfachen Niederkirchen das Eigenkirchenrecht von den Bischöfen erst im Laufe des 9. Jahrhunderts angewendet wurde. Und wenn er sich auf Köln beruft, so möchte ich seine Behauptung, es sei für diese Stadt „mit Sicherheit bezeugt, daß die meisten Stifter und Klöster der Stadt Eigenkirchen des Erzstifts waren“, erst recht nicht unterschreiben. So habe ich wirklich die Guntharsche Teilung nie verstanden. Ich kann übrigens für diesen Punkt jetzt einfach auf die Untersuchung verweisen, die soeben Johann Dorn in der Kanon. Abt. unserer Zeitschrift V, S. 112ff. über den Ursprung der Kölner Pfarreien veröffentlicht, und der demnächst ein zum größten Teil bereits ausgearbeitetes Werk über die Geschichte des Pfarrsystems in den deutschen Bischofsstädten folgen soll; in ihm wird auch Mainz seinen Platz finden und dabei ermittelt werden, was es mit den Mainzer Eigenkirchen für eine Bewandtnis hat. Wenn endlich gesagt ist, seit Karl dem Großen habe jede (Eigen-) Kirche mindestens eine Hufe besitzen müssen, so ist dabei der Vater Karl durch den Sohn Ludwig zu ersetzen und trifft die Behauptung bekanntlich nur in dem Sinne zu, daß das Aachener Kirchenkapitular von 819 vorschrieb, von dem Gute jeder Kirche müsse dem Geistlichen außer der Kirche, dem Pfarrhof usw. mindestens eine Hufe lastenfrei, ohne die Verpflichtung zu einem anderen Dienste als dem servitium ecclesiasticum, mit in die Leihe gegeben werden.

---

[1]) Vgl. darüber diese Zeitschrift XXXV, 1914, S. 518.

Derartige Ausstellungen im einzelnen ließen sich auch für die übrigen Teile von Stimmings Arbeit machen. Im großen und ganzen zeichnet sie aber meiner Ansicht nach die Grundlinien der Entwicklung richtig und stellt sich als eine erfreuliche Leistung dar, die vor allem das Verdienst hat, den reichen Urkundenbestand in engem Anschluß an die neuste Forschung klar und gewandt für ihre Zwecke verarbeitet zu haben. Ulrich Stutz.

Ludwig Tümpel, Die Entstehung des brandenburgisch-preußischen Einheitsstaates im Zeitalter des Absolutismus (1609—1806). (Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgegeben von O. v. Gierke, 124. Heft). Breslau, M. u. H. Marcus, 1915, XXII und 267 S. 8°.

Die innere Entwicklung Brandenburg-Preußens vom Territorial- zum modernen Einheitsstaat durch den Absolutismus hat noch keine zusammenfassende Darstellung gefunden. Die wichtigsten Arbeiten, zumal die Schmollers und Hintzes, sind unmittelbar aus der Tätigkeit an den großen Aktenpublikationen hervorgegangen und stehen zum Teil geradezu in deren Dienst; es ist ein Mangel und ein Vorzug des Gegenstandes, daß jede nähere Beschäftigung mit ihm besonders rasch und unvermeidlich in die Akten selbst hineinführt.

Die Arbeit von Tümpel, die ungewöhnlich reife und wertvolle Erstlingsschrift eines inzwischen gefallenen Hintzeschen Schülers, verfolgt die Entstehung des Einheitsstaats im Zeitalter des Absolutismus, als dessen Grenzen der Eintritt in weitere politische Zusammenhänge durch die jülichsche Erbschaft (1609) und der Untergang des alten Staates 1806 angenommen werden. Der Hauptteil des Buches verfolgt die aufsteigende Linie dieser Entwicklung etwa bis zum Tode Friedrichs des Großen unter den vier Gesichtspunkten der Unteilbarkeit, des Verhältnisses zu den Ständen, der Verwaltungsorganisation und der einzelnen Gebiete staatlicher Tätigkeit; ein fünftes Kapitel faßt „Rückschritte und Fortschritte in den Jahrzehnten vom Tode Friedrichs II. bis zum Zusammenbruch des alten Preußens“ zusammen.

Die Arbeit beginnt mit einer vortrefflichen Abhandlung über den „Einheitsstaat und das Erbrecht der Hohenzollern“. Die gegenüber der herrschenden Meinung von Schuster und Koser vertretene Auffassung, daß die dispositio Achillea von 1473 nicht die Unteilbarkeit feststellt, wird in größerem Zusammenhang begründet aus dem Testament selbst und aus der Praxis vom Ende des 15. bis zum Ende des 16. Jahrhunderts (wiederholte Teilungspläne, gemeinschaftliche Regierung 1499 und vollzogene Teilung 1535), die nicht als Bruch mit der Achillea empfunden wird, sondern sich gerade auf sie beruft. Erst der Geraische Vertrag (1598/1603) versteht die Achillea im Sinne der Unteilbarkeit, und zwar der Unteilbarkeit aller, nicht nur der Kurlande; vom Verfasser

mehr angedeutete (S. 14f.), weiterer Aufklärung werte Zusammenhänge mit dem Reichsrecht, vor allem aber je länger je mehr die auswärtige Politik stützen das neue Prinzip. Wenn nunmehr wieder Teilungspläne auftreten, so weiß der Große Kurfürst sich jetzt (anders als die Herrscher des 16. Jahrhunderts) damit im Gegensatz zum geltenden Hausrecht. Erst unter seinem Nachfolger wird die Unteilbarkeit grundsätzlich im einheits- und großstaatlichen Sinne begründet, ohne deshalb die patrimonialrechtliche Einkleidung einzubüßen. Auch diese geht nach T. bei Friedrich dem Großen verloren — die mehr beiläufigen Bemerkungen hierüber sind, soweit ich sehe, die einzige schwache Stelle dieses Teils der Arbeit: entgegen der herrschenden Meinung hat schon Otto Mayer richtig gesehen, daß zwischen den staatsrechtlichen Grundanschauungen Friedrichs und seiner Vorgänger kein wesentlicher Gegensatz besteht.

Wird hier der Ansatzpunkt des Modern-Einheitsstaatlichen erheblich näher an die Gegenwart herangerückt, als es in der herkömmlichen Darstellung geschieht, so tritt eine ähnliche Verschiebung, allerdings in viel geringerem Maßstabe, bei der Beurteilung der brandenburgisch-preußischen Ständepolitik ein. Von Georg Wilhelm wird die Einheit der kurfürstlichen Länder nur flüchtig gegen den Partikularismus der Stände geltend gemacht; in weitem Umfang vom großen Kurfürsten unter den beiden Gesichtspunkten der Ausschaltung der Stände aus der auswärtigen Politik und der Sicherstellung des einheitlichen Heeres, aber ebenfalls nicht grundsätzlich; und der in seiner Regierungszeit festgestellte Rechtszustand ist im großen und ganzen seitdem formell bestehen geblieben, trotz des Widerspruchs zu der einheitsstaatlichen Entwicklung des 18. Jahrhunderts.

Der Schwerpunkt der Darstellung liegt natürlich auf der Entwicklung des einheitlichen Verwaltungsorganismus. Der Verfasser hat hier nicht mehr die letzte Hand anlegen können, und so ist in diesem Abschnitt der Grundgedanke hie und da noch nicht mit aller möglichen Geschlossenheit durchgeführt. In den Einzelheiten sind die Entwicklungsstufen der Behördenorganisation von anderen festgestellt; das hier unter dem Gesichtspunkt der fortschreitenden Zentralisation entworfene Gesamtbild enthält darum doch allerlei neue Züge und wertvolle Beobachtungen, und manches Stück rückt in neues Licht. Die Ansätze zu einer zentralisierten Finanzverwaltung in den letzten Jahren des Großen Kurfürsten und in der ersten Hälfte der Regierung Friedrichs III. führen zu den umfassenden und planmäßigen Neubildungen Friedrich Wilhelms I., in denen T. die eigentliche Schaffung des Einheitsstaats sieht. Der Große Kurfürst zentralisiert nicht grundsätzlich, sondern nur auf den neuen Gebieten modernstaatlicher Tätigkeit: auswärtige Politik, Heer, Steuern, sodaß daneben scheinbar so Widersprechendes, wie seine Teilungspläne, möglich bleibt. Friedrich Wilhelm I. verfolgt die Zentralisierung der gesamten inneren Verwaltung als bewußtes Ziel, mit den Schranken, die sich aus den Verhältnissen ergaben, z. B. in der ländlichen Bezirksverwaltung — reflektiert hat aber auch er über den Sinn dieser Reformen nicht. Das ist erst die Sache Friedrichs des

Großen gewesen, der dann aber bei seinen Neuerwerbungen wieder, wenn auch in sehr verschiedenem Grade, vom Zentralisationsprinzip abgeht, das hier erst bei den später neu organisierten Verwaltungszweigen wieder rein durchgeführt wird. Gelegentlich (S. 159f.) wird dabei vortrefflich der grundsätzliche Unterschied charakterisiert, wie er zwischen jenen älteren Verwaltungsreformen und den reflektierteren und systematischeren der Reformzeit nach 1806 besteht, die wegen ihrer größeren Bewußtheit und Grundsätzlichkeit leicht auch sachlich überschätzt werden, während umgekehrt zu den gewaltigen organisatorischen Neuerungen des Absolutismus zu Unrecht ein entsprechendes Bewußtsein und Planen des Neuen in den Absichten der Reformer hinzukonstruiert wird.

Diese wichtige Frage der größeren oder geringeren Planmäßigkeit und Bewußtheit ist endlich der leitende Gesichtspunkt des vierten Kapitels, das die „Vereinheitlichung auf den einzelnen Gebieten staatlicher Tätigkeit bis zum Tode Friedrichs des Großen“ behandelt. Der Ausgangspunkt aller inneren Zentralisation ist die auswärtige Politik: sie ist von vornherein einheitlich, und ein Fortschritt liegt hier nur insofern vor, als die auswärtige Politik des Großen Kurfürsten und einigermaßen seiner Nachfolger sich doch noch wechselnd um einzelne Gruppen des territorialen Gesamtbesitzes dreht, während Friedrich der Große eine dauernd gleichmäßig von dem Gegensatz von Kern- und Außenlanden beherrschte Politik befolgt. An die auswärtige Politik schließt sich als zweiter einheitlicher Faktor das Heer: hier sind Reste des Gesamtstaats in den örtlichen und territorialen Zusammenhängen der Kantonsverfassung und namentlich in der Sonderstellung der westlichen Außenländer unter Friedrich d. Gr. erhalten. Das dritte klassische Stück der ursprünglichen Zentralisationsträger, die Finanzen, wird ebenfalls nicht völlig vereinheitlicht: die drei Gruppen der Akzise, der Domäneneinnahmen und der ländlichen Kontribution bilden unter dem Gesichtspunkt zentralisierender Einheitlichkeit eine fallende Reihe. Hinzu kommt dann die Wirtschaftspolitik des Merkantilismus; trotz ihres modernstaatlichen Ursprungs auch in ihr keine grundsätzliche Vereinheitlichung: vor allem die Handwerkspolitik und die Sonderstellung der Außenlande, namentlich wieder der westlichen, bedeutet eine Lücke. Noch weiter zurück steht die Justiz, die ja überhaupt ein besonders konservatives Staatselement ist. Sie wird in die zentralisierenden Kreise des modernen Rechtsstaats nur insofern hineingezogen, als sich hier im 18. Jahrhundert das Interesse der Ausschließung außerstaatlicher Instanzen und der Anpassung an moderne wirtschaftliche Bedürfnisse geltend macht, von dem die Reformbestrebungen auf den Gebieten der Gerichtsverfassung, des Verfahrens, der Kodifikation überhaupt getragen sind: die Einheit des Prinzips wegen ist in ihnen sowenig verfolgt, wie in dem praktischen System des Merkantilismus. Und endlich in dem verwickelten Bilde der Kirchenpolitik fehlen auch die zentralisierenden Züge nicht (in Recht und Praxis der Toleranz findet T. diese Seite erst seit 1713; dazu kommen die bekannten organi-

satorischen Einheitsbestrebungen gegenüber beiden Kirchen), aber bei der fortschreitenden Lockerung des Verhältnisses von Staat und Kirche bringen hier die späteren Jahrzehnte eher Rückschritte.

Ein kurzes Schlußkapitel verfolgt „Rückschritte und Fortschritte in den Jahren von 1786 bis 1806". Rückschritte liegen in dem organisatorischen Zerfall der Staatsspitze nach 1786 und im Verhältnis zu den Neuerwerbungen dieser Jahre; Fortschritte namentlich auf dem Gebiet der Wirtschaftspolitik und der stärkeren Einbeziehung der Außenprovinzen in das staatliche Ganze. Ein völliger Einheitsstaat war Preußen auch 1806 noch nicht; dem stand nach T. vor allem noch im Wege die formelle Fortdauer der staatsrechtlich-ständischen Individualität der einzelnen Territorien, die Verschiedenheiten der ländlichen Bezirks- und Ortsverwaltung und Steuerverfassung sowie des Staatskirchenrechts, die Gegensätze, die durch die friderizianische Unterscheidung von Kern- und Außenlanden, durch die späteren Erwerbungen und durch die territorial begrenzte Durchführung der allerjüngsten Reformen herbeigeführt waren, endlich der Umstand, daß die staatliche Einheit vor allem im Bewußtsein des Adels, Heers und Beamtentums, aber noch nicht in dem Bewußtsein eines einheitlichen Staatsvolkes lebendig war. Die bewußte Erziehung zu einem „einzigen Nationalcharakter" und die bewußte Planmäßigkeit der Zentralisation überhaupt sind der Abschluß, den die Reformer dem Werk des Absolutismus zu geben hatten.

Für den Rechtshistoriker ist das Buch überall von Bedeutung, am wichtigsten gegenüber der herrschenden Auffassung in dem Nachweis, wie spät die Zentralisation überhaupt und wie spät vollends die bewußte und planmäßige Zentralisation einsetzt. Vor allem für die Entwicklung des Staatsbegriffs Friedrichs des Großen, des Allgemeinen Landrechts und der Reformzeit sind diese Feststellungen von grundlegender Bedeutung; was hier zumal von juristischer Seite herkömmlich an Entwicklung konstruiert wird, erscheint den Tümpelschen Ergebnissen gegenüber vielfach geradezu als dilettantische Phrase.

O. Hintze leitet die Arbeit mit einer kurzen Vorbemerkung ein; man wird die schmerzliche Empfindung dieses Nachrufs teilen.

Bonn.

Rudolf Smend.

Alfred Hessel, Elsässische Urkunden vornehmlich des 13. Jahrhunderts. Mit einer Tafel in Lichtdruck. Schriften der wissenschaftlichen Gesellschaft in Straßburg 23. Heft. Straßburg i. E., K. J. Trübner 1915. 74 S. gr. 8°.

Diese aus 54 Nummern teils im vollen Wortlaut (48), teils im Regest (6) mitgeteilter Urkunden bestehende Nachlese, die aus elsässischen und süddeutschen Archiven und Bibliotheken, aber auch aus der in der Pariser Nationalbibliothek aufbewahrten Sammlung Oberlin schöpft und anläßlich der Vorarbeiten zum zweiten Bande der Straß-

burger Bischofsregesten entstanden ist, enthält auch einige den Rechtshistoriker interessierende Stücke. Für die kirchliche Rechtsgeschichte kommen mehrere Urkunden zur Geschichte des Patronats und der Inkorporation in Betracht und für den Kampf des Dominikanerordens mit der Pfarrgeistlichekit die Nr. 24, beachtenswert auch als ein Stück, das, seiner Überlieferung nach und vom Standpunkte des Diplomatikers aus einwandfrei, doch aus sachlichen Gesichtspunkten als Fälschung sich entpuppt; vgl. auch Nr. 36—38. Größer ist der Gewinn für die deutsche Rechtsgeschichte, weniger für die des Privatrechts, für welche neben einigen Verkäufen und Schenkungen namentlich Nr. 26, ein Gemächde Rudolfs von Fegersheim zugunsten der Kinder seines Bruders erwähnt sei, als für die des öffentlichen. Ich hebe u. a. hervor Nr. 40, mit ihrer auf der Grenze zwischen privatem und öffentlichem Rechte liegenden, von König Rudolf I. erteilten grundherrlichen Erlaubnis zu einem Mühlenbau in Winzenheim, die für die Zunftgeschichte beachtenswerte Nr. 45, wonach die Straßburger Schmiede sich damit einverstanden erklären, daß die Krämer Schmiedewaren verkaufen, Nr. 39 mit der der Äbtissin von Andlau mit Rücksicht auf die ihr mangelnde Reisefähigkeit von König Rudolf erteilten Erlaubnis, die Regalien auch ohne Einholung der Investitur eine Zeit lang verwalten zu dürfen, Nr. 25 über die von Bischof Heinrich III. und dem Domkapitel von Straßburg getroffenen Bestimmungen betreffend das Amt des städtischen Burggrafen und das des Dombäckers, endlich Nr. 5 eine Aufzeichnung über die Vogtrechte des Abtes von Neuburg zu Dauendorf. Wenn es darin heißt: Praeterea quicunque coram advocato id est abbate tempore sessionis iudicii sui, quod dicitur bandinc et semel in anno fieri tantum debet, accusatus fuerit et convictus, quod aliquem vulneraverit, mutilaverit vel occiderit, in 5 solidos tenebitur advocato; si vero quenquam alio modo leserit, dummodo non vulneraverit nec illius iniurie lesionem intulerit quę vocatur w a d s c h a d, in 6 denarios condemnabitur advocato, so braucht man eigentlich kein Rechtshistoriker zu sein, um nicht mit dem Herausgeber zu dem oben gesperrten deutschen Worte zu fragen: „Ob zu korrigieren in: watschar?" was ganz unmöglich ist, sondern Watschad als das zu nehmen, was es wörtlich heißt, nämlich als Kleiderschaden, und zu erkennen, daß es sich um ein Vergehen handelt, das weder eine blutige Verwundung noch eine bloße Sachbeschädigung am Anzuge des Betroffenen verursacht, sondern eben ein Trockenschlag oder etwas Entsprechendes ist. Der historische und diplomatische Apparat der Ausgabe und diese selbst erfüllen, soviel ich zu beurteilen vermag, alle berechtigten Anforderungen.

Ulrich Stutz.

Beschreibung des Oberamts Tettnang, herausgegeben vom K. Statistischen Landesamt, Zweite Bearbeitung mit zahlreichen Abbildungen und Plänen und einer geschichtlichen Karte. Stuttgart, W. Kohlhammer 1915. X und 929 S. kl. 8°.

Württemberg besitzt in seinen Oberamtsbeschreibungen ein Sammelwerk über Landeskunde, um das andere deutsche Gebiete es beneiden können. Namentlich die neue Bearbeitung, von der zuletzt die Oberämter Münsingen und Urach erschienen, befriedigt selbst sehr weit gehende Ansprüche. So auch der eben ausgegebene, durch den Ausbruch des Krieges um ein Jahr verzögerte, aber nicht zum Stocken gebrachte, die Bodenseegegend des Oberamts Tettnang betreffende neueste Band. Von den einzelnen Abschnitten des allgemeinen Teils, denen diesmal die Namen ihrer Verfasser beigefügt sind, interessiert den Rechtshistoriker neben denen von Peter Gößler über die Altertümer und von Bohnenberger über Sitte und Brauch vor allem der mit einem das Münzwesen der Grafen von Montfort-Tettnang betreffenden Anhang von Gustav Schöttle versehene Hauptabschnitt über die Geschichte dieses Landesteils von dem Redakteur des Ganzen, Viktor Ernst; er ist zum größten Teile nach ungedruckten Archivalien bearbeitet, von gedrucktem Material kamen ihm namentlich die Urkunden der Abtei St. Gallen zugut, allein für die Karolingerzeit etwa 50. Durch Gegenüberstellung der in diesen vorkommenden Persönlichkeiten und der Ortsnamen gelangt Ernst hier und in einem Beitrage „Zur Besiedelung Oberschwabens", den er zur Festschrift für Dietrich Schäfer beigesteuert hat, zu dem Ergebnis, daß die alamannische Besiedelung, die im Gegensatze zum württembergischen Hauptgebiete nicht markengenossenschaftlich, sondern durch Einzelne in Weilern und Höfen geschah, erst in karolingischer Zeit und zwar von Westen und Süden aus erfolgte; nur einige wenige, der ältesten alamannischen Siedelungsperiode angehörige Sippendörfer auf -ingen finden sich am Seeufer und im unteren Argental. Es handelt sich also bei unserem Gebiet um alamannisches Kolonialland, das, wohl weil die romanische Bevölkerung sich hier länger hielt, erst zu einer Zeit von den Alamannen in Besitz genommen wurde, als Sippe und Hundertschaft ihre Rolle ausgespielt hatten. Von Hundertschaften vermag nämlich Ernst in seinem Untersuchungsgebiete nichts zu finden; „es fehlen deshalb auch innerhalb des Gaus all die Verschlingungen der Wohnorte, welche diese als Teile eines ursprünglichen Ganzen erkennen ließen." Auch die Gaugrenze — das Oberamt verteilte sich ehedem auf den Linz- und den Argengau — ist über die Bedeutung einer bloßen Verwaltungsgrenze nicht herausgewachsen; „die einzelnen Höfe wie die ganzen Grundherrschaften ignorieren" sie „vollständig, in der kirchlichen Einteilung sind die Pfarrsprengel davon ganz unabhängig, und auch die Dekanatsbezirke wenigstens nicht ausschließlich dadurch bestimmt". Eingehend wird von Ernst, nachdem er die Gaugrafen behandelt hat, die allmähliche Um-

bildung zum spätmittelalterlichen Territorium beschrieben; die Entstehung der Landvogtei in Oberschwaben, der Grafschaft Heiligenberg und der Herrschaft Tettnang, welch letztere direkt aus den karolingischen Grafschaften erwachsen sind, wird bis ins einzelne verfolgt. Aus anderer Wurzel erwuchs nur die Hochgerichtsbarkeit der Reichsstädte, und wohl eine alte „weltliche Immunität" der Nellenburger war Langenargen. Bezüglich der Niedergerichtsbarkeit, deren Bezirken, Schicksalen und Inhalt er sorgfältig nachgeht, und die durch den sog. „Allgäuer Brauch" beschränkt wurde, wonach „eine Niedergerichtsherrschaft ihre Güter und Leute auch jenseits der Grenzen, in fremdem Gericht, über die bloß grund- oder leibherrlichen Abgaben hinaus zu gewissen niedergerichtlichen Leistungen (Steuer, Heeresfolge) heranzog", macht Ernst die seine siedelungsgeschichtlichen Ausführungen bestätigende Beobachtung, daß „jene einfache Linie, welche [im schwäbischen Hauptgebiet], oft mitten durch den Acker hindurch, Zwing und Bann benachbarter Dörfer auseinanderhält, bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts vollständig fehlt". Darum weist man „in Oberschwaben, um sich das niedere Gericht samt Zwing und Bann zu sichern, gern auf das Grundeigentum hin, nimmt also das Gericht als dessen Zubehör in Anspruch". Doch „darf der Ausgangspunkt nicht einfach im Grundeigentum gesucht werden; denn die Grenzen der Grundherrschaften und die der Gerichte gehen weit auseinander und fast überall schließen die letzteren freien Besitz und Güter von fremden Grundherren ein". Zwing und Bann, die den Meiern d. i. in dieser Gegend den Nachfolgern der Gründer der einzelnen Orte zustehende ländliche Befehls- und Strafgewalt bilden den breiten Boden, auf dem die Niedergerichtsbarkeit ruhen muß. „Wir verstehen die Niedergerichtsherrschaft, wenn wir sie als einen Vorstoß der Meier auf Kosten des Gerichtsherrn betrachten, wenn wir dabei den als Zwing und Bann bezeichneten Befugnissen eigentumbildende Kraft zuschreiben, und wenn wir endlich damit die ständische Entwicklung, die Wandlung des Zwing- und Bannherrn zum Ritter, in Verbindung bringen." Sehr interessant sind Ernsts Ausführungen über das Grundeigentum, das in diesem Einzelhof- und Weilergebiet natürlich weit stärker ausgebildet ist als im Bereich der altschwäbischen Markgenossenschaften, sowie über die Grundherren und ihre Grundherrschaften. Recht verschieden vom schwäbischen Hauptgebiet und dürftiger als in ihm entwickelt sind die Gemeinden und Gemeinderechte; es fehlt die große Dorfallmende, die Regelung der gemeinsamen Weide ist fast die einzige Angelegenheit dieser kleinen ländlichen Gemeinden, die in Tat und Wahrheit mehr nur zusammengefaßte Weiler sind. Anschaulich wird die Gliederung und Rechtslage der Bevölkerung gezeichnet. Bei Besprechung der kirchlichen Verhältnisse macht Ernst die Beobachtung, daß im Gegensatze zum schwäbischen Hauptgebiete, wo das Eigenkirchenrecht nicht als ursprünglich gelten könne, hier schon nach den Ortsnamen (Alberskirch, Eggartskirch, Eriskirch, Ettenkirch, Wilhelmskirch) das Eigenkirchenrecht geherrscht habe. In der Tat besteht ein in die Augen springender Gegensatz. Nur

hat ihn **Ernst** nicht ganz treffend formuliert. Denn wenn er (in der Schäfer-Festschrift) für das schwäbische Hauptgebiet feststellt: „Der Kirchensatz erscheint regelmäßig als Zubehör eines Hofes, des Fron- oder Meierhofes, zu dessen Rechten auch die Bestellung des Hirten, des Bannwarts und Försters gehört; die Besetzung aller dieser Stellen ist ein Ausfluß der mit Zwing und Bann bezeichneten Rechte, als deren Träger der Meierhof erscheint", so beweist das natürlich gar nichts gegen die Ursprünglichkeit des Eigenkirchenrechts in diesen Gegenden, sondern nur dafür, daß in ihnen die abhängigen, die Fron- oder Salkirchen, die ecclesiae indominicatae, überwogen, die aber darum noch lange nicht auf genossenschaftliche Gründung zurückgingen und nicht markgenossenschaftliche Anlagen, sondern echte und rechte Eigenkirchen waren. In Oberschwaben dagegen trifft man, wie ich seinerzeit auch schon an Hand der Urkunden der Abtei St. Gallen bemerkte, und wie ich es ähnlich im Bistum Freising gefunden habe (**Ulrich Stutz**, Das Eigenkirchenvermögen, Gierke-Festschrift, Weimar 1911, S. 1233 mit Anm. 4, 1255, ebd. S. 1231ff. und **Derselbe**, Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens I 1, Berlin 1895, S. 200ff. über Eigenkirchen von Sippen und Gemeinderschaften), auffallend viel selbständige Eigenkirchen, die nicht Zubehör, sondern Hauptsache waren und meist von ihrem geistlichen Gründer versehen wurden, auch Generationen hindurch durch letztwillige Verfügung in den Händen weltgeistlicher, sie bedienender Herren blieben, bis sie dann schließlich an ein Kloster, in unserem Gebiete also an St. Gallen übereignet wurden. Im übrigen bringt **Ernst** ganz richtig auch diese Erscheinung mit den eigenartigen Siedelungsverhältnissen in Verbindung. Selbständige Eigenkirchen treten vornehmlich im Gebirge und bei Einzelhofsystem bzw. Weileranlagen auf. Hier ist die Kirche mit ihrem Lande für sich selbst wirtschaftlich und rechtlich zu wichtig und fehlt es an einem überragenden Fronhof, so daß an eine Pertinenzierung nicht gedacht werden kann.

Diese Andeutungen geben nur eine schwache Vorstellung von dem überaus reichen Inhalt von **Ernsts** Tettnanger Oberamtsgeschichte. Die Rechtshistoriker werden gut tun, wenn für sie schwäbische Dinge in Frage kommen, mehr als bisher diese neubearbeiteten Oberamtsbeschreibungen zu Rate zu ziehen. Was man anderwärts so schmerzlich vermißt, die Möglichkeit, über seinen Untersuchungsstoff vor dessen allgemeinrechtsgeschichtlicher Bearbeitung bei solchen Rats zu erholen, die als Kenner der Landesgeschichte und aus der Fülle der örtlichen Überlieferung heraus mit ihm vertraut sind, das ist hier aufs vortrefflichste gegeben.

Ulrich Stutz.

J. Zösmair, Schulrat, Das Urbar des Reichsguts in Churrätien aus der Zeit König Ottos I. Archiv für Geschichte und Landeskunde Vorarlbergs X, 1914, 2.—4. Heft S. 61—80. 8°.

Dr. Fritz Jecklin, Stadtarchivar, Urbar des Hospizes St. Peter auf dem Septimer. Chur, Victor Sprecher 1915, XXVI und 25 S. 8°.

Robert Hoppeler, Die Rechtsquellen des Kantons Zürich. Erster Teil: Offnungen und Hofrechte. Zweiter Band: Bertschikon bis Dürnten. Sammlung schweizerischer Rechtsquellen, herausgegeben auf Veranstaltung des schweizerischen Juristenvereins mit Unterstützung des Bundes und der Kantone. Arau, H. R. Sauerländer & Co. 1915, XVI und 541 S. gr. 8°.

Dr. jur. L. Cavelti, Entwicklung der Landeshoheit der Abtei St. Gallen in der alten Landschaft. Gossau, Cavelti-Hangartner 1914 (auch Berner jur. Diss.), 115 S. 8°.

Dominik Styger, Die Beisassen des alten Landes Schwyz. Berner jur. Diss. Schwyz, Emil Steiner, 443 S. 8°.

Rudolf Grüter, Die luzernischen Korporations-Gemeinden. Berner jur. Diss. Stans Ad. u. P. v. Matt 1914 (auch im Geschichtsfreund des Historischen Vereins der Fünf Orte), 150 S. 8°.

Dr. Eduard His, Sekretär des Justizdepartements Basel-Stadt, Geschichte des Basler Grundbuchs. Beiträge zur Schweizerischen Verwaltungskunde, herausgegeben von der Schweizerischen Staatsschreiber-Konferenz, Heft 18. Zürich, Orell Füßli 1915, 51 S. 8°.

Dr. Placid Meyer von Schauensee, Luzern, Kasimir Pfyffer von Altishofen. Ein Beitrag zur schweizerischen Rechtsgeschichte. Sonderabdruck aus der Festschrift für Georg Cohn. Zürich, Orell Füßli 1915, 34 S. 8°.

Die von Georg Caro[1]) gemachte, von Wilhelm Oechsli[2]) durch neue Beweisgründe gestützte und von mir[3]) einem größeren verfassungs-

[1]) Ein Urbar des Reichsguts in Churrätien aus der Zeit Ludwigs des Frommen, Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung XXVIII, 1907, S. 261 ff.

[2]) Zu dem Churer Urbar aus der Zeit Ludwigs des Frommen, Anzeiger für Schweizerische Geschichte, N. F. X, 1908, Nr. 1 S. 265 ff.

[3]) Karls des Großen divisio von Bistum und Grafschaft Chur,

geschichtlichen Zusammenhang eingereihte Entdeckung des rätischen Reichsurbars aus der Zeit Ludwigs des Frommen ist, soviel ich sehe, von der ganzen seitherigen Forschung, insbesondere auch von derjenigen Graubündens[1]) und von der sonstigen schweizerischen[2]), anstandslos übernommen worden.[3]) Nur der auf dem Gebiete der vorarlbergischen Geschichte seit Jahrzehnten eifrig tätige Schulrat Professor Zösmair in Innsbruck verhält sich ablehnend. Zwar, daß es sich bei dem Güterverzeichnis nicht um einen bischöflich churischen Einkünfterodel handelt, sondern um ein Reichsgutsurbar, gibt er unumwunden zu. Und auch gegen das Bild, das ich mit Hülfe der Klagschriften Bischof Viktors II. von Chur und des Urbars von der Verfassungsentwicklung Churrätiens in fränkischer und nachfränkischer Zeit entworfen habe, wendet er nichts ein.[4]) Aber

---

Historische Aufsätze, Karl Zeumer zum sechzigsten Geburtstag dargebracht, Weimar 1910, S. 101 ff. (auch separat, bereits im Spätjahr 1909 ausgegeben; s. diese Zeitschrift, Germ. Abt. XXX, 1909, S. 476 f.).

[1]) Vgl. etwa H. Casparis, Der Bischof von Chur als Grundherr im Mittelalter, Abhandlungen zum schweizerischen Recht von Max Gmür, 38. Heft, Bern 1910 (diese Zeitschrift Germ. Abt. XXXI, 1910, S. 654 f.), Fritz Jecklin, Jahrzeitbuch der Amanduskirche in Maienfeld, Chur 1913 (ebenda XXXIV, 1913, S. 719 Anm. 1) und in der oben an zweiter Stelle genannten neuesten Schrift, Frid. Purtscher, Studien zur Geschichte des Vorderrheintals im Mittelalter, XLI. Jahresbericht der Historisch-antiquarischen Gesellschaft des Kantons Graubünden (auch separat), Chur 1912 (ebenda XXXIII, 1912, S. 649 Anm. 2).

[2]) Johannes Dierauer, Geschichte der schweizerischen Eidgenossenschaft I, 2. Auflage, Gotha 1913, S. 46 f., Robert Durrer, Ein Fund von rätischen Privaturkunden aus karolingischer Zeit, Festgabe für Gerold Meyer von Knonau, Zürich 1913 (diese Zeitschrift, Germ. Abt. XXXIV, 1913, S. 718 f.). Siehe auch Max Gmür, Urbare und Rödel des Klosters Pfävers, Festschrift der Berner Juristenfakultät für Heinrich Brunner, Bern 1910 (ebenda XXXI, 1910 S. 655 f.).

[3]) Auch Hans Niese stimmte in einer Besprechung der Zeumer-Festgabe in den Göttingischen Gelehrten Anzeigen 1914, Nr. 1 S. 45 ff., in der es übrigens allenthalben Viktor II. statt Constantius II. heißen muß, in der Hauptsache zu. Nur will er die Maßnahmen Roderichs und Herloins nicht in Verbindung mit der divisio Karls bringen und als deren Durchführung gelten lassen, sondern in ihnen einen neuen, zweiten Eingriff sehen. Dabei übersieht er aber, daß der Zwischensatz: et nos longo tempore ab ipso fuimus investiti in der zweiten Klageschrift Bischof Viktors dem ganzen Zusammenhang nach nur auf comitatus bezogen werden kann, sowie daß der andere Satz: et ipse male depraedate nicht sagt, die dem Bischof gebliebenen Kirchen seien ihm ohne das zugehörige Gut (= Grundbesitz), sondern ausgeplündert und verwahrlost (praeda geht in erster Linie auf Fahrhabe) belassen worden. Der Zusammenhang der Maßnahmen Roderichs und der divisio liegt auf der Hand, der Versuch Nieses, sie auseinanderzureißen, kompliziert und verwirrt ganz ohne Not eine Entwicklung, die, wenn man sich an die Quellen hält, klar und verständlich ist.

[4]) Wenn ich trotzdem und an dieser Stelle mich der nicht gerade angenehmen Aufgabe einer Auseinandersetzung mit den Ausführungen Zösmairs unterziehe, so geschieht es nicht bloß deshalb, weil Caro, dem die Vertretung seiner Datierung in erster Linie zugefallen wäre, leider inzwischen verstorben ist, sondern auch darum, weil bei Herabsetzung des Urbars in eine spätere Zeit die Verfassungsgeschichte Churratiens, trotzdem die Tatsache der karolingischen divisio und deren Beurtei-

Caros Ansetzung der Quelle in die Zeit Ludwigs des Frommen will er nun und nimmer gelten lassen. Mit derselben Hartnäckigkeit, mit der er, in den Fußstapfen seiner vorarlbergischen Vorgänger Peter Kaiser und Joseph v. Bergmann wandelnd[1]), auf Grund ganz ungenügender Anhaltspunkte[2]) das karolingische Monasterium Tuberis für den Weiler Tuvers bei Rankweil im Vorarlberg in Anspruch nimmt[3]), trotzdem inzwischen Baufunde aus der Karolingerzeit[4]) deutlich genug zugunsten von St. Johann im Münstertale bei Taufers im tirolischen Vinschgau entschieden haben[5]), hält er, nachdem er in seinen „Forschungen über

lung im wesentlichen dieselbe bleiben würde, doch in dem einen oder andern Punkte ein verändertes Aussehen bekäme. Dabei mag bemerkt werden, daß ich natürlich nur die Auffassung verteidige, die ich in meiner genannten Schrift niedergelegt habe. Sämtliche Aufstellungen meiner Vorgänger mit zu vertreten, liegt mir heute ebenso ferne wie früher.

[1]) Vgl. P. Wilhelm Sidler, Münster-Tuberis, eine karolingische Stiftung, Jahrbuch für Schweizerische Geschichte XXXI, 1906, S. 207 ff., besonders S. 226 ff. Wenn Zösmair, Urbar S. 69 Anm. 1 diesen Gegner dadurch abzutun glaubt, daß er „wiederholt", was er bereits anderwärts aussprach: „In Siedlers (!) Arbeit ist alles geradezu auf den Kopf gestellt und dieselbe ein Schulbeispiel, wie man Geschichte fabriziert", so muß dazu bemerkt werden, daß Sidler jedenfalls an historischer Methode und historisch-kritischer Quellenbehandlung Zösmair erheblich überlegen ist, und daß des Letzteren Art, seine Behauptungen immer und immer wieder seinen Lesern aufzutischen, dieselben keineswegs begründeter und haltbarer macht.

[2]) Man lese bei Sidler S. 227 ff. die 16 Gründe, die er dafür ins Feld führen zu können glaubte, uud was davon zu halten ist, nach.

[3]) Abgesehen von altem, ein längliches Viereck bildendem Gemäuer im Weiler Tuvers, Gemeinde Göfis, auf das Kaiser hingewiesen hat, vermögen die Anhänger der Lokalisierung des Monasterium Tuberis bei Rankweil, vermag auch Zösmair nichts anderes beizubringen als die gleichzeitige Erwähnung von Monasterium Tuberis und der Leutkirchen von Rankweil und Nüziders in der bekannten Tauschurkunde Karls des Dicken vom 4. Januar 881 (Böhmer-Mühlbacher I, 2. Auflage Nr. 1609), wo es heißt: Monasterium Tuberis, sicuti moderno tempore constare videtur, atque plebem in Vinomna cum appendiciis suis et in valle Trusiana plebem in Züderes cum appendiciis suis et ad Flumina (Flums) plebem cum appendiciis suis. Daß diese vier Tauschgegenstände zusammengehörten oder auch nur beisammen lagen, ist nicht mit einem Worte angedeutet. So wenig Tuberis auch nach der Kaiserschen und Zösmairschen Lokalisierung Flums bei Walenstad benachbart wäre, so wenig braucht es bei Rankweil zu liegen und mit Nüziders zusammenzugehören.

[4]) Siehe Joseph Zemp und Robert Durrer, Das Kloster St. Johann zu Münster in Graubünden, Kunstdenkmäler der Schweiz, Mitteilungen der Schweizerischen Gesellschaft für Erhaltung historischer Kunstdenkmäler, Neue Folge V und VI., Genf 1906 und 1908.

[5]) Die Münster-Tuberis-Frage spielt auch in der vorliegenden Untersuchung, in welcher Zösmair seine früheren Arbeiten in diesem Betreff und über Vorarlbergische Geschichte überhaupt mit aufführt — einige auch bei Stutz, Divisio S. 108 Anm. 1 — eine große Rolle, ja sie scheint der Hauptgrund zu sein, weshalb er die Carosche Datierung nicht annehmen will. Es sei darum auch hier darauf hingewiesen, wie er S. 69 f. nicht bloß mit apodiktischer Bestimmtheit, aber ohne den Schatten eines Beweises (vgl. Anm. 3) erklärt, die „großen Pfarreien Rankweil und Nüziders" (Flums wird nicht ebenso behandelt) hätten zur „Ausstattung" des Klosters

vorarlbergische Geschichte, welche großenteils in den Jahresberichten des Vorarlberger Museumsvereins zu Bregenz niedergelegt sind, von jeher, d. h. seit 40 Jahren, für das 10. Jahrhundert" war[1]), unentwegt daran fest, daß das Reichsurbar in die Zeit Ottos I., genauer zwischen 939 und 948 falle und glaubt, in dieser seiner neuesten Abhandlung die Streitfrage „endgiltig" in letzterem Sinne gelöst zu haben.[2]) Fragt man freilich nach den Gründen, weshalb die Quelle nicht der karolingischen Periode zuzuweisen und nicht in Zusammenhang mit der divisio Karls des Großen und deren Durchführung unter seinem Sohne zu bringen sei, so fehlt es an solchen, die wirklich durchschlagen. Zwar zieht Zösmair nach dem Vorgange Oechslis die Namen heran und urteilt S. 74: „Personen-, Ortsnamen und Besitzverhältnisse in Urkunden und Urbar stimmen ungleich mehr für die erste Hälfte des 10. als für die des 9. Jahrhunderts." Aber wenn man näher zusieht, so ist ein Teil der im Urbar erwähnten Namen urkundlich genau so für das erste Viertel des 9. Jahrhunderts wie für das 10. bezeugt[3]); andere kommen zwar zufällig in dem spärlichen Urkundenmaterial erst in nachkarolingischer Zeit vor, können aber, da das argumentum a silentio, so eifrig auch Zösmair

Tuberis gehört, sondern auch daraus, daß Tuberis nicht im Urbar erscheint, einen Hauptgrund gegen dessen Verlegung in die karolingische Zeit herleitet. Nun ist aber bekanntlich von dem Urbar nur der kleinere Teil auf uns gekommen. Wenn Zösmair diesem Einwand damit begegnen will, daß er darauf hinweist, gerade von dem Ministerium, in dem Tuberis gelegen habe, nämlich dem Drusustal oder Wallgau, sei die Beschreibung erhalten, so vergißt er, daß dieser Einwurf nur für ihn in Betracht kommen kann, der Tuberis bei Rankweil sucht, nicht aber für alle Andern, die ihm darin nicht folgen. Das Schweigen des Urbars soll übrigens für Tuberis noch mehr bedeuten, nämlich, daß das Kloster schon bei den Sarazeneneinfällen 936 zerstört worden sei. „Obwohl das Kloster 891 (!) gegen Abtretung elsässischer Güter an Chur übergegangen war, müssen (!) nach dessen Untergang die großen Pfarreien Rankweil, Nüziders und Flums (das hier auf einmal auch als Ausstattungsbestandteil von Tuberis behandelt wird; vgl. oben in dieser Anm.) vom Fiskus wegen der eigenen erlittenen großen Verluste und Schäden wieder an sich gezogen worden sein; denn sie sind alle drei im Reichsurbar enthalten (! S. 77; siehe übrigens schon Zösmairs Tuberis-Schrift von 1884 und dazu Sidler S. 230 f.) Erst wird also aus dem Schweigen des Urbars über Tuberis geschlossen, jenes könne nicht karolingisch sein, und dann dieses selbe Schweigen dazu benützt, um Tuberis als z. Z. des Urbars bereits untergegangen zu bezeichnen. Da liegt es doch wirklich näher, mit Caro, mir und der herrschenden Ansicht anzunehmen, die genannten Orte fänden sich deshalb im Urbar, weil dieses älter als Karls des Dicken Tausch mit Chur sei, und bezüglich Tuberis es dahingestellt sein zu lassen, ob es in den verlorenen Teilen des Urbars verzeichnet gewesen sei und, wenn nicht, aus welchem Grunde.

[1]) Zösmair, Urbar S. 64. [2]) Zösmair, Urbar S. 80.

[3]) Zösmair S. 78 sagt selbst: „Oechsli will mit seinen Gegenüberstellungen aus dem ersten Viertel des karolingischen 9. Jahrhunderts beweisen, wie dieselben Namen in den damaligen Urkunden und im Reichsurbar in der gleichen Gegend vorkommen; ich will aus den Urkunden zeigen, daß das nämliche auch noch hundert Jahre später und in der Ottonischen Zeit der Fall ist." Zugegeben, daß letzteres gelungen ist, so genügt es doch nicht; vielmehr hätte dargetan werden müssen, daß die Namen und Personen des Urbars nur um 940 in Rätien unterzubringen sind.

hier und an anderen Stellen mit ihm arbeitet, gegenüber den wenigen auf uns gekommenen Urkunden noch unzulänglicher erscheint als sonst, gerade so gut schon im karolingischen Rätien, zumal in den Kreisen des fränkischen Beamtentums gebraucht worden sein[1]); von keinem einzigen läßt sich mit einiger Sicherheit nachweisen, daß er seiner Form oder seinem Träger nach nur unter Otto I., nicht schon unter Ludwig dem Frommen möglich war.[2]) Noch weniger besagt der Hinweis auf die Sprache des Reichsurbars, die zugunsten einer späteren Entstehung sprechen soll, weil sie „ein weit besseres Latein" aufweise, „als wir es in den Urkunden vom ersten Viertel des 9. Jahrhunderts antreffen, die förmlich im Volkslatein oder damaligen räto-romanischen Dialekt verfaßt" seien.[3]) Gerade wenn man es mit der Klage Bischof Viktors und mit deren Erledigung durch die Gewaltboten Ludwigs des Frommen in Verbindung bringt, ist ja das Urbar durch diese, also nicht durch Einheimische, wenn auch natürlich nach Befragung solcher, aufgenommen worden. Daß es seiner Latinität nach eher mit den Kapitularien und den sonst auf uns gekommenen fränkischen Urbaren oder Urbarbruchstücken aus der Zeit nach Karl dem Großen zusammengehört als mit den rätischen Urkunden, beweist doch sicher nicht für Zösmair, sondern umgekehrt für die von Caro und mir vertretene Ansetzung.[4]) Schlimm ist es mit dem Gebrauch bestellt, den Zösmair von der Anzweiflung macht, welche mit Recht einige der Karolingerurkunden für Chur und Pfävers von seiten der neueren Urkundenforschung sich haben gefallen lassen müssen. Nachdem zuletzt Engelbert Mühlbacher oder viel-

---

[1]) So Adam, Siso, Meroald, die Zösmair S. 70 f., 74 ganz willkürlich und ohne den Schein eines Beweises auf Persönlichkeiten des 10. Jahrhunderts bezieht; so auch Otto, ein Name, von dem es nicht genügt, zu sagen, er passe so recht ins Zeitalter der Ottonen, von dem vielmehr dargetan werden müßte, daß er um 825 nicht möglich war, was natürlich ausgeschlossen ist.

[2]) Was Zösmair mit den Namen alles anzufangen weiß, lehrt seine Bemerkung auf S. 62 über Bischof Viktor II.: „Dem Namen und den Ansprüchen nach dürfte er ein entfernter Seitenverwandter des sonst (!) ausgestorbenen Hauses der Viktoriden gewesen sein." Nach der Trennung von Bistum und Grafschaft über deren verderbliche Folgen klagbar zu werden, lag für jeden Churer Bischof nahe, wes Geschlechts er auch immer war. Und damals wie vorher und nachher wird der Name Viktor in Rätien auch bei solchen oft genug vorgekommen sein, die mit dem Geschlechte der Viktoriden nichts zu schaffen hatten.

[3]) Zösmair, Urbar S. 80.

[4]) Ebenso die Bevorzugung deutscher Ortsnamen wie z. B. Rankweil statt Vinomna, welch letztere Bezeichnung übrigens in dem eingeschobenen Pfäverser Urbar begegnet, was Zösmair S. 79 zu der kühnen Annahme verleitet, dies Stück sei 20 Jahre (!) älter als der übrige Rodel. Wenn er S. 70 erklärt, Feldkirch komme urkundlich erst seit 909 vor, also müsse das Urbar, das diesen Ort erwähne, jünger sein, so ist darauf zu entgegnen, daß das Urbar von: ad Campos id est Feldkiricha spricht, also die romanische Bezeichnung als die üblichere voranschickt. Und weshalb soll nicht das Urbar das älteste auf uns gekommene Zeugnis von dieser Kirche sein? Jedenfalls ist der Schluß, daß es um 831 noch gar kein Feldkirch gab und deshalb das Urbar dem 10. Jahrhundert angehören müsse, unzulässig.

mehr Johann Lechner für die zweite Auflage der Mühlbacherschen Karolingerregesten die Ergebnisse der diplomatischen Untersuchung kurz formuliert hatte, habe ich sie zuerst für die verfassungsgeschichtliche Behandlung der Stücke herangezogen. Aber allerdings nur mit größter Vorsicht. Denn noch ist die Untersuchung nicht abgeschlossen. Erst die Fortsetzung der Arbeiten Edmund E. Stengels über die Immunität und vor allem diejenige der Ausgabe der Karolinger Diplome in den Monumenta Germaniae dürfte volle Klarheit schaffen und uns lehren, was echt, was im Laufe des Mittelalters verfälscht, und was moderne Fälschung ist, sowie von wem und unter welchen Umständen und für welche Zwecke gefälscht wurde. Es geht darum viel zu weit und ist wissenschaftlich unzulässig, wenn Zösmair, ohne sich um den diplomatischen Befund zu bekümmern, über eine Reihe von Stücken kurzweg den Stab bricht und sie für untauglich erklärt, die Ansetzung des Urbars in die Zeit Ludwigs des Frommen zu stützen. Da ist z. B. die Restitutionsurkunde Ludwigs des Frommen für Chur vom 9. Juni (25. Juli ?) 831[1]), die ihrem Hauptinhalte nach sicher echt ist, weil durch die Immunitätsverleihung vom selben Tage[2]) und die unzweifelhaft echte Bestätigung Ludwigs des Deutschen vom 12. Juni 849[3]) gestützt. Zösmair benutzt die unbestrittene, auch von mir[4]) hervorgehobene Tatsache, daß der Königshof Zizers erst am 28. Dezember 955 von Otto dem Großen an das Bistum Chur geschenkt wurde[5]), um die ihm unbequeme, weil die Untersuchung der Churer Klage durch die Königsboten bezeugende Urkunde „als im ganzen für höchst unverläßlich" hinzustellen und beiseite zu schieben. Hätte er jedoch Mühlbachers Regesten oder auch nur meine Ausführungen auf S. 113 Anm. 2 meiner Abhandlung sorgfältig eingesehen, so würde er erkannt haben, daß die Stelle über den Hof Zizers und einige andere in der ersten Urkunde und in der Bestätigung allerdings interpoliert sind und zwar im 10. Jahrhundert, wahrscheinlich um die Schenkung Ottos eher zu erreichen, daß aber alles übrige unzweifelhaft echt und deshalb wohl geeignet ist, mit dem Urbar in Verbindung gebracht zu werden. Nur mit größtem Vorbehalte hatte ich die gleichzeitige Restitutionsurkunde für Pfävers[6]) benutzt, ein Stück, wie ich mich ausdrückte, von sehr zweifelhafter Echtheit. Immerhin schien mir der Hauptinhalt, die Klage über die Verkürzung durch Roderich, die Erwähnung der Untersuchungskommission und die Tatsache einer Rückgabe verschiedener Güter im ganzen Glauben zu verdienen. Zösmair S. 66ff. verwirft sie völlig. Aber mit was für Gründen! „Man bedenke zunächst: Chur soll auf seine bitteren Klagen von gegen 200 seiner Diözese angeblich entrissenen Kirchen 4 ganze zurückbekommen haben. Die kleine Abtei Pfävers aber ......,

---

[1]) Böhmer-Mühlbacher I² Nr. 893.
[2]) Ebenda Nr. 894. [3]) Ebenda Nr. 1393.
[4]) A. a. O. S. 113 Anm. 2.
[5]) M. G. h. Dipl. reg. et imp. I p. 256 s. mit ebenda 265, 571 s. und II p. 449 s.
[6]) Böhmer-Mühlbacher I² Nr. 892.

welche durch Roderich, der nach unserer Ansicht[1]) mit Unterrätien gar nichts zu tun hatte, ebenfalls große Verluste erlitten hätte, soll gerade in diesem Landesteile .... so entschädigt worden sein wie Chur nicht annähernd." Sind derartige Argumentationen schon an sich sehr anfechtbar, so ist für den vorliegenden Fall zu erwidern, daß Pfävers königliches Eigenkloster, eine Rückgabe an es also nur in beschränktem Sinne eine Restitution, in Wahrheit vielmehr bloß eine Rücküberweisung aus freiem Krongut in gebundenes, und mithin auch vom fiskalischen Standpunkte weit weniger schwierig als eine Übereignung an das Bistum war. Dazu kommt, daß es mit der Überlieferung unserer Urkunde doch besser steht, als ich[2]) anzugeben vermocht hatte. Auf die Zusendung meiner Schrift hin hatte nämlich Herr Professor Stengel die Freundlichkeit, mir zu schreiben: „Für Mühlbacher² 892 ist nicht das Transsumt von 1656 älteste Fundstelle, sondern die um 3 Jahrzehnte älteren, nur handschriftlich überlieferten Antiquitates Fabarienses Stöcklins. Das Stück rückt damit in etwas besseres Licht. Daß es gefälscht, halte ich zwar immer noch für das Wahrscheinlichste, doch noch keineswegs für sicher, daß es sich dabei um eine moderne Fälschung handelt, wie bei den nur im Transsumt überlieferten Stücken, deren Fabrikanten ich ganz festgenagelt habe." Man wird die Veröffentlichung der diplomatischen Untersuchung abzuwarten haben. Jedoch liegt es nach Obigem nicht außer dem Bereiche der Möglichkeit, daß das Stück ähnlich wie die Churer Restitutionsurkunde im Kerne echt und nur bezüglich einiger Stellen bereits im Mittelalter verfälscht ist. Zösmairs Angriff darauf schießt also über das Ziel hinaus. Anderseits trägt er merkwürdigerweise nicht das geringste Bedenken, aus der angeblichen Urkunde Lothars I. vom 24. Juli 840, von der bei Mühlbacher, wenn er dessen neue Auflage eingesehen hätte[3]), zu lesen gewesen wäre, daß ein Blick

---

[1]) S. 62 behauptet Zösmair, Rätien sei bereits 817 oder bald nachher unter zwei Grafen geteilt worden, indem Hunfried, den er — wohl nur weil er in Vinomna-Rankweil seinen Sitz hatte, also ein „Vorarlberger" war; denn sonst wissen wir über ihn eigentlich nichts — S. 61 zu „einem der hervorragendsten Paladine Karls des Großen" macht, noch weiter in Unterrätien schaltete, während Oberrätien, südlich des Landquartflusses, einem Grafen Roderich übertragen wurde. Aber wann die Teilung in Ober- und Unterrätien erfolgt ist, läßt sich nach Lage der Quellen schlechterdings nicht entscheiden. Die Wahrscheinlichkeit spricht dafür, daß die Teilung nicht gleich nach Einführung der Grafschaftsverfassung, sondern erst einige Jahrzehnte später nach weiterem Ausbau erfolgte, und dafür läßt sich weiter anführen, daß die spätere Karolingerzeit so recht die Periode der Grafschaftsteilungen war, wie denn auch die benachbarte Thurgaugrafschaft in der zweiten Hälfte des 9. Jahrhunderts in den Thurgau im engeren Sinne und in die Grafschaft Zürichgau untergeteilt worden ist. Vgl. auch Stutz, Divisio S. 139 Anm. 3. Jedenfalls liegt die Annahme, Roderich sei der Nachfolger Hunfrieds in der ungeteilten Grafschaft Rätien gewesen, näher, und geht es nicht an, mit dem Gegenteil als einer feststehenden Tatsache gegen die Echtheit einer Urkunde aufzutreten.

[2]) S. 111 Anm. 3.

[3]) Die Urkunde von 840 bringt Zösmair anders als die übrigen unter der Nr. der ersten Auflage Mühlbachers (Nr. 1034, statt 1068); ebenso die

auf ein echtes Diplom desselben Kaisers für Murbach vom folgenden Tage „genüge, um die Originalität auszuschließen", einen, wie er meint, entscheidenden Beweis gegen die Zugehörigkeit des Urbars zur Zeit Ludwigs des Frommen herzuleiten. Darin habe nämlich Lothar dem Kloster Pfävers verboten, „Klostergut weiter als Lehen zu geben".[1]) Nun sei in dem in das Reichsurbar eingeschalteten Pfäverser Klosterurbar im Gegensatz zu jenem kein einziger Lehenträger erwähnt. Also sei das Verbot durchgeführt worden, das Urbar aber jünger als 840, und habe, weil in dem Pfävers betreffenden Teile die angeblich 831 zurückgegebenen Güter nicht, wohl aber im übrigen Urbar vorkämen, zum mindesten eine Ausführung der Restitution von 831 nicht stattgefunden. Die Unbedenklichkeit des Inhaltes dieser Urkunde wenn auch nicht zugegeben, so doch einmal angenommen, so ist darauf zu erwidern, daß es abgesehen von der Möglichkeit einer Interpolation der Urkunde von 831 gerade bezüglich der Örtlichkeiten[2]) doch nicht völlig ausgeschlossen erscheint, daß die Urbare den Besitzstand vor den Restitutionen wiedergeben, mit andern Worten, daß letztere erst auf Grund der Aufzeichnung und nach dieser angeordnet worden sind; das Verzeichnis wäre dann mehr das Ergebnis der Untersuchung durch die missi[3]) als die Verzeichnung des endgültigen Besitzstandes, wie er sich aus der durch die Restitutionen abgeänderten Auseinandersetzung zwischen Bistum und Grafschaft ergab. Und wie dem auch sei, das Fehlen von Beliehenen im Pfäverser Urbar hat mit dem formelhaften[4]), auf eigentliche Lehen gehenden und gegen Eingriffe Dritter gerichteten Verbote Lothars, selbst wenn es für Pfävers wirklich ergangen sein sollte, sicher nichts zu tun, sondern erklärt sich wohl daraus, daß das eingeschobene Pfäverser Klosterurbar, wahrscheinlich weil es sich dabei eben um bloß mittelbares Krongut handelt, oder vielleicht auch einfach, weil es von anderer Hand aufgenommen wurde, etwas summarischer, weniger eingehend abgefaßt ist als das eigentliche Reichsgutsverzeichnis. So die vermeintlichen Gegengründe Zösmairs gegen die Verlegung des Urbars in die Zeit Ludwigs des Frommen. Über das, was er zugunsten seiner Ansetzung in die Jahre 939—948 beibringt, können wir uns glücklicherweise weit kürzer fassen. Zwar erhalten wir über die wirkliche Entstehung des Rodels sehr genauen Bescheid. Das eingeschobene Pfäverser Urbar sei schon früher, bald nach 920 angelegt und dem Reichsurbar

---

Bestätigung Karls des Dicken vom 22. Mai 877 (Nr. 1537, statt 1579), gleichfalls eine Fälschung.

[1]) Ambrosius Eichhorn, Episcopatus Curiensis, San-Blas. 1797 Cod. prob. p. 17: et nullius potestatis persona inde quippiam alicui in beneficium prestare presumat.

[2]) Vgl. die nachträgliche Hineinsetzung von Zizers in die Restitutionsurkunde für Chur, oben S. 617.

[3]) Bei der wohl auch das Bistum vertreten war, und von deren Bestandaufnahme es schon deshalb Abschrift erhalten haben wird. Doch ist nicht ausgeschlossen, daß erst später, nach Übergang des ehemaligen Reichsgutes an das Hochstift, das Urbar mit in das bischöfliche Archiv kam.

[4]) Vgl. Edmund E. Stengel, Die Immunität I. Innsbruck 1910, S. 555.

nur einverleibt worden, um dem Bischof Waldo von Chur, der Pfävers auf Lebenszeit zu Nutzgenuß erhalten habe, den Besitz daran gegen St. Gallen und andere Ansprecher besser zu sichern. Hauptveranlager des Reichsgutsverzeichnisses sei Hermann, Herzog von Schwaben und Graf von Churrätien gewesen. Als Gehülfen habe er sich dabei des späteren Bischofs Hartbert von Chur bedient; Zösmair schließt dies aus dem Umstande, daß Hartbert von Otto I. am 7. April 948 „im Drusustalgau einen schönen Besitz", nämlich die im Urbar genannte Kirche Nenzing mit Zehnt geschenkt erhielt[1]), was doch wohl, obschon in der Urkunde nicht mit einem Worte angedeutet, bloß zur Belohnung für die Aufzeichnung des Urbars geschehen sei (!). Anlaß aber hätten zu der Aufnahme des rätischen Reichsgutes die verheerenden Sarazeneneinfälle zwischen 933 und 939 gegeben, von denen „man sich nur wundern muß, daß man bisher darauf nicht verfiel und sie aufgriff" (S. 76); sie waren nach Zösmair (S. 77) „die förmlich notwendige Veranlassung, in Churrätien wieder Ordnung zu schaffen". Fragt man, woher unser Verfasser all das weiß, so schrumpft die ganze angebliche Quellengrundlage dieses Gebäudes zusammen auf die Urkunden Ottos I. vom 28. Dezember 955 und 3. August 956[2]), wonach er, weil die Besitzungen der Churer Kirche invasione Sarazenorum destructa seien, den Königshof Zizers an dieses Bistum schenkt. Während die Schenkung das geschenkte Gut nur kurz nennt, führt die Bestätigung dessen Zubehör im einzelnen an und leitet diese Pertinenzbeschreibung ein mit den Worten: Et ne ulterius aliqua dubietas vel contradictio pertinentiae ad eandem curtem presenti episcopo vel futuris per succidentia tempora occurrat, in planis et montanis omnia quae in proprium sibi sunt contradita et etiam in beneficium data in hoc iterato precepto describi precepimus omne ambiguum removendum. Daraus macht Zösmair S. 65, Otto habe bei dieser Gelegenheit „die Beschreibung all seines Eigens und Lehens auf der Ebene und auf den Bergen" befohlen! Eine derartige Quellenbehandlung enthebt mich wohl aller weiteren Auseinandersetzung, ganz abgesehen davon, daß ein vernünftiger Zweck für die Verzeichnung des Reichsgutes in Rätien zur ottonischen Zeit nicht einzusehen ist, und als die geordneten Zustände, die uns das Urbar vorführt, doch wahrhaftig eher in karolingischer Zeit als unmittelbar nach den Verheerungen der Sarazenen in Rätien zu vermuten sind. Mit Dank entnehme ich Zösmairs Abhandlung einige wohl zutreffende Ortsbestimmungen zum Urbar[3]). Daß er aber dessen Entstehung unter Otto I. oder auch nur die Unmöglichkeit der Verlegung in die Zeit Ludwigs des Frommen dargetan habe, kann ich nicht finden; nach wie vor bleibt die Aufnahme des rätischen Reichsurbars im Zusammenhang mit der Klage Bischof Viktors und auf Veranlassung Ludwigs des Frommen nicht nur wahrscheinlich, sondern so gut wie gewiß.[4])

---

[1]) M. G. h., Dipl. reg. et imp. I p. 181 s.

[2]) M. G. h., Dipl. reg. et imp. I p. 256 und 265.

[3]) Sie sollen bei einem späteren Neudruck meiner Untersuchnng Berücksichtigung finden.

[4]) Zösmair gibt übrigens S. 76 selbst zu, daß die divisio von Bistum

Seinen früheren Ausgaben rätischer Zinsbücher und Urbare[1]) reiht Fritz Jecklin durch die oben an zweiter Stelle erwähnte Schrift eine neue an. Das von ihm erstmals herausgegebene Urbar des St. Petershospizes auf dem Septimer stammt aus dem letzten Viertel des 15. Jahrhunderts, ist die einzige erhaltene Quelle, die uns über die Rechte und Vermögensverhältnisse dieser Herberge erhalten blieb und befindet sich im katholischen Pfarrarchiv Bivio. Eingeschoben in die lateinische Aufzeichnung ist ein deutsches Weistum über die Rechte des „Mönchs auf dem Septimer". Dem Texte des Urbars, dem einige bischöfliche Lehensbriefe betreffend das Oberhalbstein und ein ausführliches Register beigefügt sind, hat Jecklin eine Einleitung über die Geschichte des Hospizes und seiner Besitzungen voraufgeschickt. Darin wendet er sich S. IVff. gegen die herrschende, s. Z. auch von mir angenommene Ansicht, wonach schon das 831[2]) dem Bistum Chur restituierte senodochium sancti Petri auf dem Septimer zu suchen sei. Ähnlich wie Zösmair[3]) u. A. beruft er sich dagegen darauf, daß nach dem Necrologium Curiense erst Bischof Wido (1096—1122): unum hospitale in honorem s. Petri in Septimo monte construxit. Lieber möchte er sich jenes mit „dem schon in der zweiten Hälfte des achten Jahrhunderts als Vorläuferin der berühmten karolingischen Klosterkirche in Münster" (Tuberis) erbauten Frauenkloster Wapitines verbunden denken und bei Prada suchen; von da sei es nach Aufhebung des Klosters St. Peter zu Wapitines von Bischof Wido auf den Septimer verlegt worden. Angesichts der Tatsache, daß bei Kirchen oft genug zwischen aedificatio und reaedificatio, constructio und reconstructio nicht genau unterschieden wird, namentlich wenn, wie das bei einem Eintrag in ein Necrologium besonders naheliegt, das Verdienst des Wiederherstellers in ein möglichst helles Licht gestellt werden soll, und mit Rücksicht darauf, daß nach jahrhundertelangem Verschwinden doch auch die Erinnerung an einen früheren Bau erloschen sein kann, wage ich nicht zu behaupten, daß mir der Gegenbeweis Jecklins gegen die herrschende Ansicht geradezu zwingend erscheint. Zu seinem neuen Lösungsversuch mag erst die rätische Ortsforschung Stellung nehmen. Über mehr oder weniger wahrscheinliche Vermutungen wird man dabei schwerlich hinauskommen. Für die rätische Rechts- und Verfassungsgeschichte, um die es uns hier

---

und Grafschaft an sich ganz wohl Veranlassung zu der Urbaraufnahme geben konnte. S. 69 meint er allerdings, die Zeit zwischen der Überreichung der vierten Klagschrift Bischof Viktors und der Erledigung der Klage im Juni 831 hätte für eine solche nicht ausgereicht. Jedoch ganz abgesehen davon, daß einige Monate wohl genügt haben würden, steht ja der Zeitpunkt der Überreichung der vierten Klagschrift gar nicht fest, wohl aber, daß schon 823 eine Untersuchungskommission eingesetzt worden war; vgl. Stutz, Divisio S. 108 mit Anm. 3 und S. 110. Die missi können sich also für die Verzeichnung mehrere Jahre Zeit gelassen haben.

[1]) Zinsbuch des Prämonstratenserklosters Churwalden 1909, Urbar der Propstei St. Jacob im Prätigau, 1910, Zinsbuch des Predigerklosters St. Nicolai in Chur, 1911.

[2]) Oben S. 617. [3]) Urbar S. 65.

allein zu tun ist, kommt es ziemlich auf dasselbe hinaus, ob man sich für die eine oder andere Lösung entscheidet. Wohl aber liefert zu ihr die Veröffentlichung Jecklins überhaupt wieder einen dankenswerten Beitrag; je mehr derartiges Material zugänglich gemacht wird, um so klarer und zusammenhängender lassen sich die Verfassungsverhältnisse des mittelalterlichen Rätiens herausarbeiten.

Der zweite Band der ländlichen Rechtsquellen des Kantons Zürich, den uns Robert Hoppeler 5 Jahre nach dem Erscheinen des ersten vorlegt, enthält wiederum die Rechte von 25 Dorfschaften. Die Behandlung und Kommentierung der Texte ist im wesentlichen dieselbe wie früher. Die mitgeteilten Texte stammen aus dem Zeitraum von der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts bis zum Ende des 18.; weitaus das meiste gehört dem 16. bis 18. Jahrhundert an. Diese späteren Stücke erscheinen hier fast alle zum ersten Male im Druck. Sie beziehen sich meist auf Gemeinde-, Allmend-, Holz-, Weide-, Jagd-, Fischerei- und Tavernenrecht. Von den 22 Offnungen oder Weistümern, die ich in dem Bande zähle, waren dagegen, nach den bei den einzelnen Stücken vom Herausgeber gemachten Angaben, bisher nur 8 noch ungedruckt, nämlich die von Dällikon, Dättikon und Ober-Dürnten, die interessanten Zehntoffnungen von Brütten und Dietikon und ältere oder neuere Fassungen der Offnungen von Birmensdorf, Bonstetten und Dietikon. Besonders reich sind die Aufzeichnungen über Birmensdorf, ein Dorf im Bezirke Zürich, in dem ein Hof des Fraumünsterstifts schon 876 bezeugt ist. Hoppeler unterscheidet 3 Fassungen der Offnung, eine aus dem 3. Jahrzehnt des 14. Jahrhunderts, eine vom 25. November 1347 und eine Erneuerung vom 14. August 1562. Ich halte die erste Fassung nur für eine Vorarbeit für die Offnung von 1347. Diese ist sehr umfassend, gibt einleitend die Herrschafts- und Vogteiverhältnisse an, bringt dann die Rechte der Höfe und schließt mit den Rechten der Vögte. Sie ist ausgefertigt zu Zürich durch den Hauptgrundherrn und Eigentümer des Dinghofs in Birmensdorf, den Abt von St. Blasien auf dem Schwarzwald, und durch die Mülner von Zürich, welche die Vogtei von Habsburg-Österreich oder vielmehr von der Laufenburger Linie der Habsburger zu Lehen hatten, unter Mitwirkung desselben Dinghofmeyers und zum größten Teil derselben Dingleute bzw. Urteilfinder wie die erste Fassung. Von dieser unterscheidet sie sich in dem entsprechenden Teile lediglich dadurch, daß in der endgültigen Gestalt Zusätze und Einschübe angebracht sind, die entweder, wie z. B. die genaue Regelung des Rechtszuges, nur von der Herrschaft, innerhalb deren Bereich der Zug ja aufsteigen mußte, ausgehen konnten, oder bestimmt sind, die Rechte der Herrschaft zu präzisieren und besser zu sichern wie die über die Selbsthülfe bei Zinsversäumnis, über die Fallpflicht von Gemeinden und die Fallfreiheit von Hagestolzen, über die Mühle, oder endlich solche, die zur Verdeutlichung dienen und die mitunter sehr lakonische Urfassung so verständlich machen sollen, daß auch Nichtbirmensdorfer, insbesondere die wechselnden Beamten der Herrschaft, und daß noch spätere Geschlechter sie verstehen. Bei der Herstellung dieser zusammenfassenden

Aufzeichnung mußten Dingleute, Vögte und Beamte der Herrschaft durch Einlieferung von Teilentwürfen zusammenwirken, auf deren Grundlage dann das Ganze in St. Blasien oder wahrscheinlich in Zürich bzw. vom St. Blasischen Pfleger im Stampfenbach zusammengearbeitet wurde. Einen solchen Teilentwurf stellt das dar, was Hoppeler erste Fassung der Offnung nennt. Natürlich ist es geoffnet, gewiesen worden, aber eben nur als Entwurf, wie ja auch schon daraus hervorgeht, daß die übliche Einleitung fehlt, und aus dem Rodel gar nicht zu ersehen ist, wer das darin als berechtigt erscheinende Gotteshaus sei. Einige Jahre nachher wurde dann, nachdem auch die Vogtrechte angemeldet worden waren, das Ganze zusammengearbeitet und urkundlich ausgefertigt. Eine Reihe von Kauf- und Lehenbriefen betreffen die Vogtei. Hervorhebung verdient ferner ein Urteil des Birmensdorfer Maiendings vom 7. Mai 1465, das betreffend Ehen zwischen Gotteshausleuten von St. Blasien und Freien den Grundsatz der ärgern Hand anerkennt und im übrigen schon ganz in derselben Form abgefaßt ist wie die von mir s. Z. mitgeteilten Urteile des Höngger Meiergerichts[1]) und zahlreiche andere aus dem späteren Zürcher Herrschaftsgebiet, auf deren Vorhandensein ich im Vorwort zu der genannten Veröffentlichung hingewiesen habe. Auch eine Kundschaft über die Wahl des Untervogtes aus dem Ende des 15. Jahrhunderts ist bemerkenswert. Nächst Birmensdorf lieferte die meisten Quellen Dübendorf, östlich des Zürichbergs, dessen jahrzehntelang verschwundenes Archiv gerade zu rechter Zeit wiedergefunden worden ist, um seine Rechtsquellen in diesem Bande an der ihm zukommenden Stelle zum Druck gelangen zu lassen. Die höchst interessante Offnung ist um 1487, da der aus den Burgunderkriegen bekannte, am 6. April 1489 infolge eines erst durch die neueste Forschung völlig aufgeklärten Aufstandes hingerichtete Zürcher Bürgermeister Hans Waldmann Herr des Dübelsteins und Vogt zu Dübendorf war, erstmals aufgezeichnet worden. Grimm hat sie im Auszug, Schauberg vollständig wiedergegeben, jedoch so, daß der neue Druck bei Hoppeler gegenüber den Vorgängern einen unleugbaren Fortschritt bezeichnet. Vor allem kommt auch hier die Offnung innerhalb der übrigen Quellen erst recht zur Geltung; man vergleiche etwa das Ratserkenntnis von 1588 bezüglich der 4 Dorfgeschworenen, die in dem Weistum noch Ehwalten genannt sind, oder das andere von 1621 über die Ehehofstätten, und zu der in der Offnung dem Pfarrer bzw. dem Widem in Dübendorf wie anderwärts auferlegten Pflicht, das Wuchervieh zu halten, die Entscheidungen von 1521, 1612 und einen Vergleich von 1622. Noch mancherlei rechtshistorisch Interessantes wäre aus dem Bande herauszuheben, etwa der Hausbrief von Bubikon, den bereits Friedrich v. Wyß als wichtige Quelle für das eheliche Güterrecht der Landschaft ausgebeutet hat, oder ein ungedrucktes Erkenntnis des Dättlikoner Herbstgerichtes vom Dezember 1454 über Frevelrüge, oder ein Spruch von Bürgermeister

[1]) Ulrich Stutz, Höngger Meiergerichtsurteile, Bonn 1912. Diese Zeitschrift XXXIII, 1912 S. 656ff.

und Rat von Zürich vom 8. Januar 1499 betreffend Auen (Anlandungen) der Thur bei Dorlikon. Doch ich will mit einigen Wünschen schließen. Der eine geht dahin, daß, weil ein Wortregister erst am Schluß der ganzen Reihe beigegeben werden soll, die Worterklärung und der rechtshistorische Kommentar etwas weniger knapp gehalten und beim ersten Vorkommen eines Begriffs oder Ausdrucks, nicht an beliebiger Stelle angebracht werden möchte, ferner daß die Literaturzitate nicht in einer nur wenig Raum sparenden, aber dem nichtzürcherischen Benutzer unverständlichen Abkürzung gebracht werden, und endlich, daß die Fortsetzung nicht mehr so lange auf sich möge warten lassen, wodurch der Herausgeber den Dank der deutschen wie der schweizerischen Rechtshistoriker in noch weit höherem Maße sich erwerben würde, als es durch die beiden bisher erschienenen Bände bereits geschehen ist.

Nur im Vorübergehen kann ich hier, weil bereits in der Kanonistischen Abteilung dieser Zeitschrift IV, 1914 S. 512 von Werminghoff besprochen, Hermann Bikels Studie über die Wirtschaftsverhältnisse des Klosters St. Gallen von der Gründung bis zum Ende des 13. Jahrhunderts, Göttingen 1914 erwähnen. Sie ist in Löwen im Seminar von Alfred Cauchie offenbar nach dem Muster der gleichfalls daselbst erwachsenen Arbeiten von Moreau, Warichez und A. entstanden und legt von wahrem Bienenfleiß und größtem Interesse des Verfassers für den Gegenstand seiner Untersuchung Zeugnis ab. Aber sie ist mehr eine Zusammenstellung des Quelleninhaltes und zum Nachschlagen dienlich als eine wirkliche Bearbeitung des allerdings sehr umfänglichen und schwierigen Stoffs. Daher auch die allzu große Breite der Darstellung und der geringe wirtschafts- und rechtsgeschichtliche Ertrag. Wirklich Neues von Belang lernt man aus dieser Schrift nicht, steht vielmehr bei der Lesung unter dem Eindruck, ihr Verfasser habe sich bei dieser von ihm als Dissertation verfaßten Erstlingsschrift etwas übernommen.

Ganz anders Cavelti in seiner gleichfalls zu Promotionszwecken entstandenen Untersuchung. Sie bezieht sich auf die sog. alte Landschaft, das Ländchen von Wil bis Rorschach, das Stammland des Herrschaftsgebietes der Abtei St. Gallen. Während die Urkunden dafür im Urkundenbuch der Abtei vorliegen, hat Max Gmür vor einiger Zeit die Rechtsquellen in einer mustergültigen Ausgabe allgemein zugänglich gemacht.[1]) Auf Grund dieser Quellen sucht nun Cavelti die Entwicklung der herrschaftlichen Rechte und deren Zusammenfassung zur Landeshoheit herauszuarbeiten. Zunächst wendet er seine Aufmerksamkeit der Grundherrschaft zu. Der meist aus privater Schenkung herrührende klösterliche Grundbesitz war für die Ausbildung der Landeshoheit nur in so fern von Bedeutung, als er beinahe ein Jahrtausend lang die Finanzen der Klosterherrschaft speiste. Gesteigert wurde seine Bedeutung durch die Immunität; doch scheint das Kloster die Blutgerichtsbarkeit erst auf dem Umweg über die Reichsvogtei und nicht direkt vom Landgericht Thurgau erworben zu haben. Dabei gehen Grundherrschaft und Immuni-

[1]) Vgl. diese Zeitschrift XXIV, 1903 S. 415ff.

tät schon im 10. Jahrhundert auseinander und differenziierte sich letztere so, daß sie am stärksten in dem durch Rodung gewonnenen Sondergebiet um St. Gallen selbst wirkte, weniger stark in der weiteren Umgebung. Auf Grund der Vogtgewalt entwickelten sich die Anfänge der Gerichtsbarkeit. Was die niedere Gerichtsbarkeit anlangt, so war seit dem 10. Jahrhundert jede Ortschaft ein dictrictus et bannus. „Dreifach ist die Wurzel der niedern Gerichtsbarkeit, sie wurzelt in den grundherrlichen Befugnissen, in der leibherrlichen Muntgewalt und endlich in der öffentlichen Banngewalt, wobei aber der Hauptwert auf diese letztere zu verlegen ist." Die Jurisdiktionsgewalt der Vögte wurde vom 11. bis 13. Jahrhundert nach und nach zugunsten der Meier eingeschränkt. Später zog jedoch die äbtische Herrschaft systematisch die Meierämter ein und setzte an die Stelle der Meier Ammänner. Das wird nun für die einzelnen Gerichtsbezirke an Hand der Quellen dargetan in einem Abschnitt, der sich einer kurzen Berichterstattung entzieht, aber vor allem der Arbeit ihren Wert verleiht. Noch fehlte fast überall die hohe Gerichtsbarkeit. Nach einer an Vadian sich anlehnenden Beobachtung des Verfassers hat diese bis zum 15. Jahrhundert keine erhebliche Rolle gespielt, weil sie finanziell wenig einträglich war. So vollzog sich auch die Ablösung von der Landgrafschaft Thurgau langsam und fast unmerklich. Ursprünglich hatte das Kloster in jedem Gau für seinen Besitz einen besonderen Vogt. „Seit der Mitte des 10. Jahrhunderts erscheint ein für alle Gaue gemeinschaftlicher Klostervogt." In die Zeit zwischen dem Ende des 10. und dem 12. Jahrhundert fällt der Ursprung der sog. Reichsvogtei, einer in eine Person zusammengefaßten Kirchenvogtei, die 1169 durch Kaiser Friedrich I. von den Grafen von Pfullendorf erworben wurde und erst nach ihrer Zerstückelung durch Ludwig den Bayern, wenn auch nicht dem Namen nach, erlosch. Cavelti untersucht im einzelnen ihren Umfang und ihren Inhalt (Blutgerichtsbarkeit, Recht der Steuererhebung) und zeigt dann, wie die verpfändeten Teile derselben von den Äbten erworben wurden, jedoch vermöge der Appenzeller Kriege und der inneren Streitigkeiten des Klosters erst spät, so daß die Entwicklung der Landeshoheit in den Stiftslanden erst in der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts abschloß. Auf Grund kaiserlicher Privilegien von 1469 und 1487 hat dann Abt Ulrich VIII. Rösch die unmittelbare Blutgerichtsbarkeit erworben, die niedere Gerichtsbarkeit mit der höheren in Beziehung gebracht und einen Instanzenzug eingerichtet u. z. von Gerichten, welche die gesamte Bevölkerung des Landes umfaßten ohne Rücksicht auf die Verschiedenheit der Stände und ohne Rücksicht darauf, auf Grund welcher Rechtstitel sie unter die äbtische Herrschaft gelangt waren. „Damit hatte die Landeshoheit die alten Standesunterschiede überwunden und den Weg für ein Staatsbürgertum geschaffen. Ein Schlußabschnitt behandelt die Loslösung vom deutschen Reiche und den Anschluß an die schweizerische Eidgenossenschaft, kommt aber, weil vorwiegend politische Geschichte enthaltend und bekannte Dinge kurz zusammenfassend, hier weniger in Betracht. Überhaupt liegt die Bedeutung der Arbeit nicht in über-

raschenden neuen Ergebnissen. Vielmehr verdient sie unser Interesse vornehmlich darum, weil sie die neuesten Forschungen von Pischek, Hirsch, Glitsch, Beyerle und A. mit großem Geschick für ein kleines, aber sehr beachtenswertes Gebiet fruchtbar macht u. z. mit einer bei einem Anfänger außergewöhnlichen sicheren Beherrschung und greifbaren Anschaulichkeit, wie auch die Darstellung alles Lob verdient.

Namentlich als Sammlung eines gewaltigen, bisher größtenteils ungedruckten und wenig bekannten Materials wird bleibenden Wert behalten die von ungewöhnlichem Fleiß und von hingebender Liebe zu ihrem Stoffe zeugende, aber unerträglich breite Studie von Styger. Sie gilt den in ihrem Untersuchungsgebiete seit dem 16. Jahrhundert urkundlich bezeugten Beisassen oder Hintersassen, d. h. mit obrigkeitlicher Erlaubnis niedergelassenen, aber des Bürgerrechts entbehrenden und deshalb minder berechtigten Einwohnern. Deren Rechtsverhältnisse, die Voraussetzungen für Erwerb und Erhaltung des Beisassenrechtes, die Einschränkungen im Erwerb und Besitz von Grundeigentum sowie in Handel und Gewerbe, die Rechtsstellung ihrer nicht selten aus den „Landleuten" genommenen Frauen, ihre beschränkte Allmendnutzung und ihre Stellung im öffentlichen Recht, dem Gemeinwesen gegenüber, all dies wird zunächst für die Zeit vor 1798 dargestellt. Namentlich aber gilt des Verfassers Arbeit dem Landsgemeindebeschluß vom 18. April 1798 und dessen Zusätzen. Durch diesen Beschluß wurden die Beisassen zu „Landleuten" aufgenommen. Über diesen Beschluß entbrannte bald ein heftiger und langwieriger Streit. Die ehemaligen Beisassen behaupteten, sie seien nunmehr zu voller Allmendnutzung berechtigt. Die bisherigen Landleute dagegen machten geltend, die Annahme habe nur politische Bedeutung gehabt, und bestritten den ehemaligen Beisassen insbesondere das genossenschaftliche Mit(Gesamt)eigentum an der Allmende. Am 29. Mai 1806 wurde der Streit gerichtlich dahin entschieden, daß die Beisassen mit ihren Ansprüchen abzuweisen seien u. z. vor allem, weil bei der Annahme von 1798 weder ein Miteigentum zugesprochen noch eine Zuteilung zu einer Allmend erfolgt, auch die damalige außerordentliche Landgemeinde weder zur Erteilung des Landrechtes noch zur „Vergebung der Allmeinden" zuständig gewesen sei. Stygers Ansicht dagegen, die er auf ein weit vollständigeres Material stützt, geht dahin, daß dies Urteil in allen seinen Teilen ein Fehlspruch war. Die Entwicklung führte freilich in entgegengesetztem Sinne zur Überleitung der Allmenden an Körperschaften, von denen die Beisassen ausgeschlossen waren, ja zum Verlust auch derjenigen Nutzungsrechte, die man ihnen ehedem kraft bloßer Vergünstigung zugestanden hatte. Ähnliche Streitigkeiten spielten sich, wie der Verfasser selbst anmerkt, damals auch in anderen Teilen der Innerschweiz und, wie ich hinzufügen will, im Kanton Zürich und anderswo ab. Stygers Abhandlung, der eine Reihe z. T. faksimilierter Beilagen beigefügt ist, liefert zu dem bisher bekannten weiteres Material demjenigen, der den letzten Schicksalen der Markgenossenschaft und dem Verhältnis der altberechtigten zur Einwohner-Gemeinde näher nachgeht.

Übersichtlich, klar und in lesbarer Darstellung führt uns Grüter die Geschichte der Markgenossenschaft im heutigen Kanton Luzern von den ältesten Zeiten bis auf die Gegenwart vor. Außer auf gedruckte Quellen, insbesondere die Offnungen, stützt er seine Ausführungen auch auf archivalisches Material, das er aber eben nicht einfach mitteilt, sondern geschickt mit dem anderen zu einem lebensvollen Bilde des luzernerischen Korporationswesens zu verarbeiten weiß. Besonders ertragreich ist die Schrift für die schärfere Umschreibung und Herausarbeitung der verschiedenen Formen der Personal- bzw. Geschlechter-, der Real- und der Rechtsamegemeinden, neben denen auch Mischformen sich finden. Der letzte Abschnitt beschäftigt sich mit der Verteilung der Allmenden und deren Überleitung an Korporationsgemeinden, neben denen und um die als weitere Gebietsgenossenschaften bloße Ortsbürger-, ja Einwohnergemeinden sich bildeten, sowie mit dem Rechte dieser Korporationsgemeinden. Irgend etwas wesentlich Neues vermag natürlich auch diese Untersuchung dem Fachmann nicht zu sagen, weisen doch die luzernerischen Allmendverhältnisse weniger Eigentümlichkeiten auf als diejenigen anderer schweizerischer Urkantone. Immerhin hat auch sie, ganz abgesehen von ihrem Werte als Beitrag zur Rechtsgeschichte der Heimat ihres Verfassers und als Hülfsmittel für die rechtliche Behandlung und Beurteilung der betreffenden Körperschaften, ihr Verdienst. Denn auch sie erscheint an ihrem bescheidenen Teile als willkommene Vorarbeit für eine künftige Gesamtdarstellung der schweizerischen Rechtsgeschichte. Nirgendwo ist so viel geschehen nicht bloß für die Veröffentlichung, sondern auch für die wissenschaftliche Durcharbeitung der Quellen zur Landesrechtsgeschichte wie in der deutschen Schweiz. Möchten andere deutschen Landschaften diesem Vorbilde nachstreben. Möchten namentlich unsere angehenden Juristen sich ebenso eifrig um ihre heimische Rechtsgeschichte bemühen wie ihre schweizerischen Kommilitonen. Sie würden dadurch mehr Nutzen stiften und ganz andere geistige Förderung erfahren als durch unablässige Vermehrung der Dissertationsliteratur über unser Bürgerliches Gesetzbuch.

Eine ähnliche Bedeutung wie das preußische für das Reichs-Grundbuch hat das baslerische für das des schweizerischen Zivilgesetzbuches gewonnen. Von der sehr dankenswerten Untersuchung von His, die dem nunmehr der Geschichte anheimgefallenen Basler Grundbuch gewidmet ist, kommt für uns namentlich der Abschnitt über die Vorgeschichte in Betracht. Als mit dem Schwinden der Öffentlichkeit der Gerichte im 16. und 17. Jahrhundert und mit dem Fernbleiben des Publikums vom Gerichtstag die Kenntnis von Verkäufen und Verpfändungen trotz der seit dem 13. Jahrhundert in Basel bezeugten Gerichtlichkeit der Fertigung (Übereignungsvertrag) schwand, ordneten Bürgermeister und Räte als Ersatz und zur Wahrung der Publizität zunächst 1623 die sog. Auskündung an, wie sie schon vorher bei Vergantungen üblich war; erst 3 Monate nach Anschlag der obligatorischen Kaufverträge über Liegenschaften auf den Zünften sollte die gerichtliche Fertigung folgen. Gegen die Verheimlichung oder „Verhaltung“ der

Liegenschaftsverpfändungen dagegen, die zu unleidlicher Verdunkelung der Grundlasten und zur Erschütterung des Immobiliarkredits führten, schritt man nun mit Strafandrohungen, allerdings mit recht scharfen (Geldstrafe, im Nichtbeibringungsfall Abhauen der beiden vorderen Finger der rechten Hand) ein. Eine Anregung der Notare von Klein-Basel vom 30. Juli 1659, es solle auf der Stadtschreiberei der Niederen Stadt ein Buch geführt werden, worin durch die Notare alle Hypothekarobligationen mit der Wirkung einzutragen seien, daß die eingetragenen in der Kollokation den Vorrang genießen sollten, fand nicht den Beifall der Räte. Wohl aber wurde 1719 durch die Stadtgerichtsordnung bestimmt, die Parteien sollten aufgefordert werden, die Hypothekarobligationen vor einem Notar zu errichten, und nicht notariell errichtete den notarialischen im Range nachstehen. Durch Gesetz vom 5. März 1808 wurde schließlich für den Stadtdistrikt ein Hypothekenbuch eingeführt; vom 1. Januar 1809 an gingen alle eingetragenen Hypotheken den nichteingetragenen ohne Rücksicht auf die Zeit der Errichtung bei der Kollokation vor; unter den eingetragenen entschied das Datum des Eintrags. 1823 wurde das Nachrücken der Nachhypotheken ausgeschlossen, 1835 eine allerdings engumgrenzte Öffentlichkeit des Hypothekenbuches eingeführt. Seit der Kollokationsordnung vom 7. Dezember 1852 durften nur noch notarialisch ausgefertigte Hypothekarobligationen eingetragen werden und wurden andere lediglich als Handschulden in der letzten Klasse kolloziert: Eintragung und notarielle Errichtung waren fortan wesentliche Erfordernisse des stadtbaslerischen Grundpfandes. Nachdem dann auch noch ein Kataster eingeführt und das Katasterwesen mit der Hypothekenbuchverwaltung vereinigt worden war, wurde 1855 die Einführung des Grundbuchs angeregt, und am 16. April 1860 unter Berücksichtigung der seit 1827 in Genf gemachten Erfahrungen sowie der bayerischen und der großherzoglich hessischen Gesetze von 1822 und 1852 durch Gesetz geregelt. Die Anlegung erfolgte in den Jahren 1864 bis 1875, in den Landgemeinden bis 1908, nachdem ein Gesetz vom 11. Juni 1883 auch hierfür die Grundlage geschaffen hatte. Das Basler Grundbuch zerfiel in ein Lager- (für städtische Liegenschaften) und Flurbuch (für Grundstücke außerhalb der Stadtmauern), das fast unverändert als Hauptbuch auch unter dem neuen eidgenössischen Rechte beibehalten werden konnte, in ein Grundprotokoll (nach eidgenössischem Recht statt dessen Sammlüng der Belege), in ein Personenregister (jetzt Eigentümerverzeichnis), in das Journal, in ein Berichtigungsbuch und in die sog. Konkordanz. Im weiteren wird dann von His das Basler Grundbuchrecht unter steter Bezugnahme auf das neue schweizerische übersichtlich und klar dargestellt, so daß seine Arbeit als ein sehr zuverlässiger und dankenswerter Beitrag zur neuesten Geschichte des schweizerischen und des deutschen Privatrechts willkommen geheißen werden kann.

Mit einer s. Z. vielumstrittenen Persönlichkeit, dem am 10. Oktober 1794 in Rom geborenen, am 11. November 1875 zu Luzern verstorbenen luzernischen Staatsmanne und Juristen Kasimir Pfyffer,

beschäftigt sich eine kleine Skizze, die Placid Meyer von Schauensee zur Cohn-Festschrift beigesteuert hat. Pfyffer war in erster Linie Politiker und als solcher ein stark josephinisch-wessenbergisch angehauchter liberaler Doktrinär und Anhänger des Repräsentativsystems. Als Jurist hat er sich einen Namen gemacht nicht nur durch seine Anwaltstätigkeit und als Appellationsgerichtspräsident, später als Mitglied des Obergerichts. Vielmehr widmete er sich auch gesetzgeberischen Arbeiten, entwarf das Strafgesetzbuch von 1827, verfaßte das Strafgesetz von 1837 und schuf nach dem Muster des bernerischen Zivilgesetzbuchs von Prof. Schnell das Bürgerliche Gesetzbuch des Kantons Luzern von 1839, das bis 1912 galt. Leider stellt der Verfasser mehr nur zusammen, als daß er in den Gegenstand eindringt. Für die Schweizerische Rechtsgeschichte ist infolgedessen der Ertrag dieser Schrift gering.

Ich schließe die Übersicht mit dem Hinweis darauf, daß auch die im letzten Bande unserer Kanonistischen Abteilung abgedruckte Studie von Hermann Henrici über die Entwicklung der Basler Kirchenverfassung bis zum Trennungsgesetz (1910), über die eine Berichterstattung sich für uns erübrigt, ein wichtiges Stück schweizerischer Rechtsgeschichte als Ausschnitt der größeren gesamtdeutschen Rechtsentwicklung behandelt.

Ulrich Stutz.

Außerdem sind bis zum 1. November 1915 bei der Redaktion folgende Schriften eingegangen, die nach Möglichkeit später besprochen werden sollen[1]):

Baumgart, Dr. Richard, Die Entwicklung der Schuldhaft im italienischen Recht des Mittelalters. Zivilprozessualische Forschungen, herausgegeben von Richard Schmidt, Heft 9. Berlin, Walther Rothschild 1914.

Böttcher, Werner, Geschichte der Verbreitung des lübischen Rechtes. Greifswalder phil. Diss. 1913.[2])

Bresslau, Harry, Handbuch der Urkundenlehre für Deutschland und Italien. Zweite Auflage. Zweiter Band, erste Abteilung. Leipzig, Veit & Co. 1915.

Dörner, Robert, Das Sarworter- und das Schwertfegeramt zu Köln von den ältesten Zeiten bis zum Jahre 1550. Phil. Diss. von Freiburg i. Br. Köln, P. Gehly 1915.

[1]) Eingänge, die völlig aus dem Bereich unserer Zeitschrift bzw. unserer Abteilung fallen, finden keine Berücksichtigung. Auch übernimmt die Redaktion für nicht erbetene Zusendungen weder eine Verpflichtung zur Besprechung noch eine solche zur Rücksendung.

[2]) Diese Schrift ist der Redaktion erst im Juli 1915 zugegangen; vgl. über sie Rehme, Zeitschrift des Vereins für Lübeckische Geschichte XVI, 1914 S. 136 ff.



Fischel, Dr. Alfred, Erbrecht und Heimfall auf den Grundherrschaften Böhmens und Mährens vom 13. bis zum 15. Jahrhundert (S.-A. aus dem Archiv für österreichische Geschichte VI, 1). Wien, in Kommission bei Alfred Hölder 1915.

Gerber, Harry, Drei Jahre reichsstädtischer, hauptsächlich Frankfurter Politik im Rahmen der Reichsgeschichte unter Sigismund und Albrecht II., 1437—1439. Marburger phil. Diss. 1914.

Schmidt, Dr. jur. Eberhard, Entwicklung und Vollzug der Freiheitsstrafe in Brandenburg-Preußen bis zum Ausgang des 18. Jahrhunderts. Abhandlungen des Kriminalistischen Instituts an der Universität Berlin, herausgegeben von Franz v. Liszt und Ernst Delaquis, III 2, 2. Heft. Berlin, Guttentag 1912.

Stoeven, Dr. Mercedes, Der Gewandschnitt in den deutschen Städten des Mittelalters. Abhandlungen zur Mittleren und Neueren Geschichte, herausgegeben von Georg v. Below, H. Finke, Fr. Meinecke, Heft 59. Berlin, Walther Rothschild 1915.

Zeller, Dr. jur. et phil. Heinrich Ludwig, Die Rechte des Admirals von Frankreich nach der Handschrift Paris, Bibl. Nat. nouv. acquis. franç. 10251. Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie der Wissenschaften 1914, 9. Abhandlung. Heidelberg, Carl Winter 1914.

Zeller, Dr. jur. et phil. Heinrich Ludwig, Die Ordonnance Karls V. über die Admiralität nach der Handschrift Paris, Bibl. Nat. nouv. acquis. franç. 10251. Sammlung älterer Seerechtsquellen, Heft 9. Berlin, L. R. Prager, 1915.

Entgegnung.

Die Besprechung, die P. Lenel im 35. Bande dieser Zeitschrift S. 616ff. meiner Arbeit über „die Lehre vom monarchischen Prinzipe" zuteil werden läßt, zwingt mich zu einer Entgegnung, weil mir die Schwere des Urteils im umgekehrten Verhältnis zu der Wucht der beigebrachten Gründe zu stehen scheint.

Eigentlich ist ihm alles bei meinem Buche quer gegangen. Gleich über „das Ziel der Untersuchung" ist er sich nicht klar geworden.

Meine „eigentliche Aufgabe" war, wie schon der Titel angibt, die Geschichte „der Lehre vom monarchischen Prinzipe im Zeitalter der Restauration und des deutschen Bundes". Dementsprechend gehörte zu ihr natürlich auch der (zweite) Abschnitt über die Charte Ludwigs XVI. (und die napoleonische Zusatzakte von 1815). Rezensent behauptet, ich umschriebe sie S. 7 und S. 110 „in verschiedener Weise". Tatsächlich rede ich im Anfang (S. 7) vom monarchischen Prinzip „in den ersten Jahrzehnten des konstitutionellen Lebens" (nämlich Frankreichs und Deutschlands), S. 110, nachdem das französische Kapitel abgeschlossen ist, sinngemäß nur noch von dem Dogma „in Deutschland" als bevor-

stehender Aufgabe. Was Rez. die angeblich „genauer präzisierte“ Fassung nennt, ist also in Wirklichkeit nichts weiter als der nach Erledigung des ersten übrigbleibende, daher eben um diesen verkürzt erscheinende zweite Teil meiner Aufgabe. Das Wörtchen „eigentlich“ setzte ich um deswillen hinzu, weil beide Male noch vergleichende Vorbemerkungen (S. 7 ff. über das parlamentarische und demokratische Prinzip, S. 110ff. über religiöse und patrimoniale Theorien) zu machen waren, bevor ich zu meiner „eigentlichen“ Aufgabe gelangte. Dadurch, daß Rez. die völlige Parallelität der beiden Formulierungen verkennt, kommt er zu der falschen Annahme, als ob erst die zweite das „eigentliche“ Thema ankündigte. (Das wäre ein Widerspruch zu dem auf S. 7 Gesagten und zum Titel gewesen!)

Aus dieser irrigen Voraussetzung gewinnt er dann die Behauptung, „mir mangele schriftstellerische Ökonomie“, da ich erst in der zweiten Hälfte meines Buches (S. 160) zum Thema komme. Ich bilde mir allerdings ein, schon bei S. 35 in medias res gelangt zu sein! Soviel von den formalen Einwänden der Kritik, von denen ich mich nicht getroffen fühlen kann. Inhaltlich geht es mir allerdings noch schlimmer.

Mit Bestimmtheit wird meiner Arbeit jede „ins Gewicht fallende Bereicherung dessen, was wir über die politische und literarische Geschichte des monarchischen Prinzips wissen“, jede „irgendwie erhebliche Förderung“ des Gegenstandes abgesprochen. Ein harter Ausspruch, dem ich mich nicht beuge, denn, was Lenel zu seiner Stütze anführt, beruht teils auf Mißverständnis oder unrichtiger Wiedergabe meiner Ausführungen, teils hat es mich da, wo er positive Änderungsvorschläge zu machen hat, nicht eines Besseren belehren können. Um dies zu beweisen, sehe ich mich allerdings genötigt, auf die einzelnen Punkte der Kritik einzugehen; ich will mich trotzdem bemühen, den mir gütigst zur Verfügung gestellten Raum möglichst zu beschränken.

Um gleich auf die Hauptsache zu kommen: Das Dogma vom monarchischen Prinzip habe ich nach der Ansicht Lenels „inhaltlich ungenügend und genetisch unrichtig“ erklärt.

Der Begriff: monarchisches Prinzip ist kein eindeutiger, also kann auch sein Inhalt ein verschiedener sein. Man könnte von einem „monarchischen Prinzip“ in Rußland oder unter Ludwig XIV. ebensogut reden wie im Zeitalter der Restauration. Nur daß es in den beiden ersten Fällen eine ganz andere Bedeutung hat wie im letzten. Seit der erste Hohenzoller die Mark betreten hat, existiert im brandenburgisch-preußischen Verfassungsleben ein monarchisches Prinzip, aber erst unter Friedrich Wilhelm III. bekommt dieses Prinzip jene eigentümliche Färbung, die es zum Gegenstand meiner Untersuchung machte. Wenn von dem Begriffe vor Einführung einer Verfassung und unabhängig von dieser die Rede ist, so kann darunter nichts anderes als die absolute Monarchie verstanden werden. Das beweist — wenn es solchen Beweises noch bedürfte — grade die von Lenel angezogene Äußerung Humboldts in seiner Oktoberdenkschrift, wo der Ediktenüberfluß des Absolutismus nach dem Grundsatze: Alles für — nichts durch das Volk

gezeichnet wird, wenn es heißt: „Das monarchische Prinzip, ohne eine Verfassung, verfällt leicht in den seinen eigenen Zweck untergrabenden Fehler: alle Tätigkeit des Regierens allein an sich zu reißen und dadurch seine eigene Wirksamkeit zu erschweren; die Nation gleichgültig gegen das öffentliche Wohl werden zu lassen und sich dadurch der Kraft ihres regen Anteils zu berauben." Dieses monarchische Prinzip, das also mit dem autokratischen identisch ist, soll „gestützt und vervollständigt" (oder, wie Hardenberg sagt, „recht befestigt") werden durch die Einführung einer Verfassung, die ihm „seine gehörige Freiheit" läßt. Dadurch wird aber auch zugleich der bisher versäumte Zweck einer „Teilnahme der Nation" an der Gestaltung des öffentlichen Wohles erreicht, das ja auch Hardenberg — in Übereinstimmung mit Humboldt[1]) — als die „suprema lex" bezeichnet hatte. Die von den beiden preußischen Staatsmännern gebrauchten Wendungen haben aber nur dann einen Sinn, wenn man sich den Bedeutungswandel dessen, was unter dem „Prinzip" vor und nach Einführung einer Verfassung verstanden ist, klar macht und ihn betont. Wir haben es eben im zweiten Falle nicht mehr mit dem monarchischen Prinzip des absolutistischen, sondern dem des konstitutionellen Staates zu tun, in dem es nicht mehr autokratisch waltet, sondern „vervollständigt" wird durch das Prinzip einer teilnehmenden Tätigkeit von seiten der Nation oder ihrer Vertreter, in dem es Konzessionen gemacht hat, um seine eigene Existenz dadurch zu „stützen" und „recht zu befestigen", indem es um „seiner gehörigen Freiheit" willen die Grenzen gegenüber dem neuen Machtfaktor abstecken muß. Es ist, um mit Lenel zu reden, das „beherrschende Prinzip der preußischen Staatsform" geblieben wie vor Einführung der Verfassung, wie denn Hardenberg und Humboldt bei ihren Verfassungsplänen sicherlich nicht die Absicht hatten, „Preußen in eine neue Staatsform überzuführen". Wohl aber war wenigstens dem letzteren — und darin irrt Lenel, wenn er es leugnet — der dadurch vollzogene Übergang zu einer anderen Regierungsform ganz bewußt.[2]) Was Hardenberg anbelangt, so hat dieser ja nur „demokratische Grundsätze in einer monarchischen Regierung" als die „angemessene Form für den gegenwärtigen Zeitgeist" betrachtet[3]), aber es ist klar, daß diese For-

[1]) Ich kann nicht finden, daß dieser „einen anderen tieferen Begriff" mit den Worten „monarchisches Prinzip" verbunden hätte als Hardenberg, wie Lenel [Deutschrechtl. Beiträge von Konr. Beyerle IX Heft 3 S. 103 (= Wilhelm v. Humboldt und die Anfänge der preuß. Verfassung S. 11)] behauptet. Im Jahre 1819 gewiß nicht. (Vgl. die folgende Anm.) Lenel irrt eben in der Bedeutung, die beide mit diesem Schlagwort verbanden.

[2]) Vgl. Humboldt in seiner Denkschrift vom Februar 1819 (Ges. Schriften XII, 232) § 15: „Daß mit jeder Einführung einer ständischen Verfassung eine Entäußerung eines Teils der kgl. Rechte verbunden ist, läßt sich nicht leugnen", einer Äußerung, der der Frh. vom Stein als „ganz vortrefflich" zustimmt. (Pertz, Denkschriften S. 104.) Stein hatte den gleichen Gedanken schon 1806 zum Ausdruck gebracht. (Vgl. Ranke, Hardenberg V, 369.)

[3]) Bekanntlich in der sog. Rigaer Denkschrift vom 12. Sept. 1807 (Ranke, Hardenberg VI, 8*). Es ist übrigens nicht ausgeschlossen, daß H. unter monarchischer Regierung nichts weiter als den monarchischen Staats-

derung schon im Staate Friedrichs des Großen realisiert werden konnte, wo Suarez durch das A. L. R. „konstitutionelle Garantien" schuf, daß sie dagegen, so wie sie lautet, auf den Verfassungsstaat nicht angewendet werden kann. Mochte sie für jene 1807 geplante „mit den Verwaltungsbehörden amalgamierte, keinen besonderen konstitutiven Körper bildende" Nationalrepräsentation[1]) noch einen Sinn haben, also für ein embryonales, unrealisierbares Gebilde, später hat H. selbst, dessen Ansichten über Repräsentation sich wandelten, die „dem Zeitgeist angemessene Form" anders dargestellt; und seine Landstände von 1819 mit ihrem Vetorecht gegenüber der Krone konnten sich zwar mit dem richtig verstandenen Grundsatze vom monarchischen Prinzip vertragen, aber nimmermehr mit einer monarchischen „Regierung" in der bisherigen absolutistischen Form. In einem Begleitschreiben an seinen zögernden König hat er es damals selbst ausgesprochen, daß „die Grundsätze Friedrich Wilhelms I. und eines Friedrichs des Großen unter den gegenwärtigen Umständen durchaus nicht anwendbar sein würden".[2]) Das hat selbst ein Mann wie der Geh. Kabinettsrat Albrecht, der die Wünsche des Staatskanzlers bei seinem Herrn in jeder Weise dämmte, zugeben müssen.[3]) Regierungsform und Staatsform ist eben zweierlei. Die Einführung einer Verfassung alterierte nur die erste, während der Charakter Preußens als einer Monarchie gewahrt blieb, was allerdings den Zeitgenossen nicht so gesichert erschien wie uns Rückblickenden, eine Besorgnis, aus der sich die sonderbar schiefe Formulierung des Dogmas vom monarchischen Prinzip erklären läßt.[4])

Wenn man sich also mit Lenel „das monarchische Prinzip mit einem positiven Inhalt als der Verfassung präexistent" denken will, so ergibt sich für diesen „Inhalt" nur der Begriff des absolutistischen Staates. Ein Zwischenstadium anzunehmen, wo dem Dogma irgendein besonderer Inhalt zugeschrieben werden könnte, der sich von dem früherer oder späterer Zeiten unterscheiden ließe, halte ich mindestens für eine „zugespitzte Formulierung", wie sie mir Lenel gelegentlich vorwirft. (Vgl. u.) Es besteht einzig und allein der Gegensatz zwischen absolutistischer und konstitutionell-beschränkter Monarchie, der in der Werdezeit dieser letzteren noch nicht ein kontradiktorischer ist, es aber in der Folge immer mehr wird, allerdings nicht so wie es Lenel sich vorstellt. Allein also um das monarchische Prinzip im Verfassungsstaate konnte es sich bei meiner Untersuchung handeln, wobei es gleichgültig blieb, welche Form und welche Stärke die konstitutionelle Beschränkung des Staatsoberhauptes hatte, wenn sie nur überhaupt in einer den Namen

---

typus verstand und unter die demokratischen Grundsätze auch eine förmliche ständische Beschränkung rechnete. Die folgenden Worte: „Die reine Demokratie müssen wir noch dem Jahre 2440 überlassen, wenn sie anders je für den Menschen gemacht ist," lassen das möglich erscheinen.

[1]) Rigaer Denkschrift, Ranke a. a. O. S. 26*.

[2]) Geheimes Staatsarchiv Berlin Rep. 89 E XVI 2.

[3]) G. St. A. a. a. O. A. redet von einer „Beschränkung der Souveränität durch landständische Verfassung".

[4]) Vgl. Meisner, Monarch. Prinz. 248.

rechtfertigenden Weise vorhanden war. Wenn ich in der Einleitung den Inhalt des Dogmas auf die Formel von der Selbstbeschränkung des Monarchen und der für ihn sprechenden Präsumption der Kompetenz brachte, so ist das eben nichts weiter als die juristische Formel, aber keineswegs die Umschreibung des Prinzips, mit der ich „auskomme", wie man nach Lenels Bericht glauben muß. Schon in der Einleitung (Lenel hält sich in der Hauptsache nur an diese sechs Seiten und muß sich „bezüglich der folgenden Abschnitte [soll heißen des ganzen Buches] kurz fassen") formuliere ich nicht bloß „die negative Seite" (die von L. selbst angeführte Präsumption der Kompetenz ist doch wohl nichts Negatives), vollends im Buche selbst gab es glücklicherweise genug Positives sowohl auf formalem wie auf materiellem Gebiete zur inhaltlichen Beleuchtung des Begriffs zu berichten, wovon man in der Besprechung Lenels allerdings nichts erfährt, so daß ich seinen Vorwurf einer inhaltlich ungenügenden Erklärung als „inhaltlich ungenügend" begründet zurückweisen muß.

Freilich e i n e Eigentümlichkeit haftet der Charakterisierung notwendig an, und die ergibt sich aus der Genesis des Dogmas. Damit komme ich auf den zweiten Vorwurf Lenels. Schon die Bezeichnung „Dogma" deutet darauf hin, daß es sich bei unserm Gegenstande um ein aus dem Streit der Meinungen erwachsenes Postulat, um eine gegen Widerstände errichtete Norm handelt. Bisher war das monarchische Prinzip in Deutschland oder auch in Frankreich ein unangefochtenes Faktum gewesen. Seit dem Revolutionszeitalter haben sich seine Grundlagen verändert, so daß es einer neuen Konstruktion bedurfte. Und diese ist den Umständen entsprechend zwar nicht grade negativer, wohl aber in der Hauptsache defensiver Natur, weil die entgegenwirkenden Prinzipien aggressiv sind. Nur das monarchische Prinzip bei und nach dem Übergange zum Verfassungsstaate stand, wie schon bemerkt, zur Diskussion, weil es nur in dieser eigentümlichen Situation eine solche nötig macht. Im Zeitalter des Absolutismus war sein Ausmaß bekannt und seine Gültigkeit selbstverständlich. Selbstverständliches aber bedarf keiner Konstatierung. Diese Einschränkung und Prägnanz des Begriffs verkennt Lenel, er verlegt seine Gültigkeit ohne Scheidelinie in die frühere Zeit, wohl dadurch beeinflußt, daß ja in beiden Fällen eine „Monarchie" vorhanden war. Indem ihm so der Begriff farblos verblaßt, muß er sich natürlich wundern, wenn ich im Einklang mit dem oben Angedeuteten behauptet habe: daß es recht eigentlich die Idee des modernen Staates mit konstitutioneller Beschränkung sei, die den Nährboden für die Entstehung der Lehre vom monarchischen Prinzip darstelle. Grade umgekehrt, meint L., liege die Sache: die Idee des modernen Staates mit konstitutioneller Beschränkung beruhe auf der Lehre vom monarchischen Prinzipe. Sehr richtig, wenn man dieses so allgemein auffaßt wie Lenel es tut. Dann kommt aber auch nicht mehr als die allgemeine Wahrheit heraus, daß die Voraussetzung für den Gedanken einer konstitutionell-beschränkten M o n a r c h i e die absolutistische M o n a r c h i e sein muß, übrigens auch nur, wenn man eine kon-

tinuierliche Entwicklung annimmt. Mit Recht kommen ihm Bedenken über „eine derart zugespitzte Formulierung". Sie treffen aber nicht die meinige, die auch nur dann „genetisch unrichtig" wird, wenn man den Begriff des monarchischen Prinzips so verschwommen faßt wie Lenel.

Aus demselben Grunde erklärt sich auch seine Bemerkung, ein „Periodisieren" in der Geschichte des Dogmas wäre „unnötig". Gewiß, für das monarchische Prinzip, wie er es sich denkt, gibt es nur einen einzigen großen Spielraum, der ohne differenziertere Stadien die Geschichte der monarchisch regierten Länder umfaßt, und dessen „richtiger Ausgangspunkt" etwa für Brandenburg-Preußen das Jahr 1415 oder 1411, für Frankreich das kapetingische duché de France wäre. Für die spezifische Bedeutung des Wortes, für seine Geschichte als „Dogma" aber können wir Perioden nicht entbehren; und wie anders ließen sie sich begrenzen als durch die Richtung, in der das Prinzip wirkt. Die wird jedoch allein durch die entgegenwirkenden Tendenzen, erst das demokratische, dann das parlamentarische Prinzip bestimmt, und eben, indem man das Dogma an seinen Gegensätzen mißt („an seinem Inhalt", also an sich selbst, kann nichts gemessen werden), gewinnt man das Maß seines eigenen Inhalts.[1]) Nach dieser Methode hat Friedrich Julius Stahl in seiner bekannten Schrift gehandelt und „durch das Aufsuchen und Erklären des Gegensatzes" als Mittel zum Zweck „den monarchisch-konstitutionellen Staat als eine Staatsform eigener Art zu verstehen" gelehrt. So sagt Lenel. Er wiederholt aber nur in Kürze meinen Gedankengang (vgl. Monarch. Prinzip S. 298. 309. 311), nur kann das der Leser, wenn er mein Buch nicht zur Hand hat, beim besten Willen nicht merken.

Mit Stahl eine neue Periode in der wissenschaftlichen Erkenntnis des deutschen Verfassungsrechts beginnen zu lassen (wie Lenel und ich S. 298 es tun), aber den durch ihn herbeigeführten Beginn einer neuen Periode in der wissenschaftlichen Erkenntnis des monarchischen Prinzips in diesem Verfassungsrecht als „unnötig und unrichtig" abzulehnen, ist ein offenbarer Widerspruch, in den sich Lenel allerdings durch seine „inhaltlich ungenügende und genetisch falsche" Erklärung des Dogmas verstricken mußte.

Nach dieser Erörterung des Hauptproblems muß ich noch auf ein paar Nebenpunkte kommen, die von der Kritik bemängelt werden.

Von der Gewaltenteilung rede ich nicht „einfach" als von einem „überwundenen Standpunkt", sondern gebrauche diese Wendung mitsamt dem Begriff, den sie wertet, im Gegensatze zu der Vorstellung von der Einheit der Staatsgewalt, also nicht schlechthin, sondern in einer ganz bestimmten Beziehung. Ich denke also, indem ich sie ihrem scharfen Gegenteil gegenüberstelle, an ihre extreme Form selbst, wie sie namentlich in den Revolutionsverfassungen ihr Wesen trieb. In dieser Form ist und bleibt die Lehre ein „überwundener Standpunkt", man braucht bloß an die parlamentarisch regierten Länder zu denken. Daran

[1]) Vgl. auch Hintze, Preuß. Jahrbücher 1911 S. 388f.

hält auch Otto Mayer an der von Lenel angezogenen Stelle keineswegs mehr fest.

Die Sprachunkenntnis der beiden George als den Grund für die Entstehung der Ministerialregierung in England hinzustellen, ist mir nicht eingefallen. Nur als ein Akzedens, das die allgemeine Entwicklung beschleunigte, fasse ich sie auf.

S. 306 sage ich: „Die Stände werden (bei Stahl) ganz im Sinne der modernen Staatslehre als selbständiges Rechtssubjekt, als berechtigte, wenn auch nicht in gleichem Maße qualifizierte Macht neben dem Fürsten anerkannt, es wird aber auch wieder ihre unmittelbare Organhaftigkeit geleugnet, indem nicht nur die Möglichkeit, ihre Gewalt auszuüben, sondern die Substanz der Gewalt selbst als vom Monarchen gegeben erscheint." Dabei ergibt sich wohl aus dem Zusammenhange mit genügender Deutlichkeit, wie ich den Ausdruck „selbständiges Rechtssubjekt", vom modernen Parlamente gebraucht, auffasse, nämlich nicht in dem Sinne einer juristischen Person, was ja nur auf den Dualismus im alten Ständewesen zutreffen würde, sondern in dem durch das Folgende erläuterten Sinne selbständiger, unmittelbarer Organschaft und Unabhängigkeit von dem monarchischen Staatsorgan. Es ist jener „laxere Sprachgebrauch" (Jellinek), der von „Rechten" der Staatshäupter und Kammern anstatt von ihren Kompetenzen redet, und der, wie ich gern zugebe, besser vermieden wird.

Schließlich wirft mir L. eine „ungerechte Beurteilung der ersten deutschen Verfassungskämpfe" vor. Nach dem, was er selber von meinen Worten anführt, kann dieser Vorwurf nicht generell (so hat es zunächst den Anschein), sondern nur von den beiden letzten Sätzen (Ursprung der konstitutionellen Bewegung aus trüben Quellen und Wartburgfest) gelten, denn bezüglich des Wiener Kongresses und der Konferenzen von 1820[1]) habe ich nur Worte der Anerkennung. [Beiläufig: L. sieht einen Widerspruch in dieser Anerkennung auf der einen und jener Verwerfung auf der andern Seite. Ein solcher ist aber nicht vorhanden, da es sich um ganz getrennte Erscheinungen und Willensträger handelt.] Treitschkes Äußerung, die konstitutionelle Bewegung sei „aus trüben Quellen entsprungen," bezieht sich auf die Haltung der süddeutschen Kabinette nach Auflösung des Fünferausschusses in Wien 1815 (vgl. Deutsche Gesch. I, 687f.) und ist von mir (S. 210) auf ähnliche Beweggründe derselben Kabinette in der Karlsbader Zeit angewendet worden. Von diesen Motiven sind aber die daraus resultierenden Handlungen wohl zu unterscheiden, und die Diplomaten in Wien 1815 und 1820 zeigen sich (im Gegensatze zu der Metternich-Gentzschen Partei in Karlsbad) der konstitutionellen Bewegung gegenüber durchaus loyal, wenn auch die Südstaaten im ersteren Falle ihre eigenen Spekulationen hatten. Aber auch

[1]) Wobei ich mich mit vollem Rechte trotz Lenels Bemängelung auf G. Kaufmanns Politische Geschichte Deutschlands S. 129 berufe, da Art. 57 W. S. A. eben die Quintessenz der verfassungsrechtlichen Beschlüsse von 1820 darstellt.

für das zweite (mehr führt Lenel wie oben nachgewiesen in Wirklichkeit nicht an) Objekt meiner angeblich „ungerechten“ Beurteilung, für das Wartburgfest, kann ich mich auf Treitschke berufen, der wohl ebenso „gerecht“ und voll „geschichtlichen Sinnes“ wie Heinrich Leo die Dinge sieht. Da die Animosität der Kritik bei dieser Gelegenheit eine politische Färbung annimmt, so sei ihr hier erwidert, daß ich natürlich nur den zweiten Teil des Festes, jenes Satyrspiel des Scheiterhaufengerichts „mit den Taten Sands und Lönings unter der Rubrik traurige Exzesse vereinige“, weil man allerdings betrauern und bedauern kann, daß jener Mummenschanz den dramatisch-weihevollen Beginn der Feier verdarb und daß der schwelende Rauch aus Zopf und Schnürleib die reine Flamme der Begeisterung trübte. Und auch diese „unbeschreiblich abgeschmackte Posse“ (Treitschke), diese „Fratze auf der Wartburg“ (Stein, als gleichzeitiges Urteil) ist von mir nicht den Morden der Folgezeit gleich gewertet, sondern, wie die Worte „vom — bis zur“ andeuten, im Bilde einer sich steigernden Entwicklung mit jenen zusammengestellt, wie denn ja auch eine psychische Kausalverknüpfung besteht. Somit darf ich dem Leser die Entscheidung überlassen, ob Lenels Vorwurf, mir fehle der „echt geschichtliche Sinn“ in der Beurteilung der politischen Jugend[1]) unseres Volkes, zu Recht besteht.

Soviel von dem, was Lenel über mein Buch sagt. Ebenso nötig aber ist es, auf das hinzuweisen, was er nicht sagt.

Wer mir so apodiktisch jede Bereicherung und Förderung des Gegenstandes abspricht, von dem darf ich wohl verlangen, daß er auf das neu von mir Entwickelte, auf gewisse wichtige Probleme des Themas (die allerdings nicht schon auf den 6 Seiten der Einleitung besprochen werden konnten) genauer eingeht. Da ist vor allem die Genesis des Art. 57 W.S.A. und der Formel vom monarchischen Prinzip in den deutschen Verfassungen, sowie die Frage der gegenseitigen Beeinflussung und Abhängigkeit in der deutschen und französischen Verfassungsgesetzgebung (Präambel der Charte usw.). Mit einem „scheint mir nicht geglückt“ oder „wirkt nicht überzeugend“ kann ich mich bei diesen schwierigen, mehr als oberflächliche Betrachtung erfordernden Dingen wirklich nicht abfertigen lassen. Auch von Chateaubriand und Constant de Rebecque oder, wenn dies nicht in diese Zeitschrift gehörte, etwa von der Gentzschen Denkschrift gab es wohl einiges aus meinem Buche zu berichten. Doch es ist nicht meine Aufgabe, den Referenten zu spielen.

Charlottenburg, den 12. April 1915

Dr. H. O. Meisner.

---

[1]) Bei diesem doppelsinnigen Ausdruck hat L. wohl „Jugend“ als Abstraktum gefaßt. Meint er das Konkretum, so wäre der Zusatz „damalig“ unbedingt erforderlich. Im ersteren Falle vergißt er, daß er selbst in zwei von den vier Fällen das Gegenteil berichtet, redet also hier ebenso irrtümlich generell wie zu Beginn des Aufsatzes. Daß auch in den beiden anderen Fällen sein Urteil nicht zutrifft, ist oben dargelegt.

Vorstehende Entgegnung haben wir dem bei unserer Zeitschrift bestehenden Brauche gemäß Herrn Privatdozenten Dr. Lenel zur Kenntnisnahme zugesandt. Er schickte sie uns zurück mit einer Erwiderung, die wir im folgenden zum Abdruck bringen. Zugleich erklären wir damit die Auseinandersetzung in dieser Zeitschrift für geschlossen.

Für die Red. Ulrich Stutz.

Erwiderung.

Die vorstehende Entgegnung Meisners veranlaßt mich nicht. mein Urteil über sein Buch in irgend einer Beziehung zu ändern. Im folgenden will ich auf seine Vorwürfe in möglichster Kürze antworten.

Meisners Behauptung, ich hätte den Aufbau seines Buches verkannt, möchte ich mit seinen eigenen Worten widerlegen. Er sagt S. 110:

> „Bevor wir uns der eigentlichen Aufgabe, der Geschichte des monarchischen Prinzips in Deutschland (in der ersten Hälfte des vorigen Jahrhunderts), zuwenden, soll in einem besonderen Abschnitt von politischen Doktrinen die Rede sein, die der Lehre vom monarchischen Prinzip als Stütze gedient haben, ohne daß gerade die Zwecke und Ziele desselben immer mit den ihrigen identisch gewesen wären. Wir prüfen gleichsam vor Eintritt in den Hauptkampf das Rüstzeug, das auch bei anderer Gelegenheit Verwendung finden konnte."

Kein unbefangener Leser wird danach zweifeln, was die „eigentliche Aufgabe", was der „Hauptkampf" des Buches ist. Von einer Parallelität des Aufbaus, wie Meisner sie glauben machen will, ist gar keine Rede. Das französische Kapitel, das mit dem deutschen in Parallele stehen soll, ist deutlich als „andere Gelegenheit" bezeichnet. Wenn es wirklich, was man nach S. 7 in der Tat zunächst erwarten möchte, zur Behandlung der „eigentlichen Aufgabe" gehören soll, dann ist nicht zu verstehen, warum Meisner sein „Rüstzeug" erst prüft, nachdem diese Aufgabe zur Hälfte erledigt ist. Aber ich will ihm gern glauben, daß er sein Rüstzeug erst geprüft hat, als es zu spät war.

Gegenüber den langatmigen Ausführungen, in denen Meisner seine Darstellung über Entstehung und Inhalt der Lehre vom monarchischen Prinzip zu retten sucht, verweise ich lediglich auf meine Bemerkungen im letzten Bande dieser Zeitschrift S. 617f. Der sachkundige Leser wird alles Erforderliche daraus entnehmen. Meisner belehren zu wollen liegt mir fern. Mit Vergnügen stelle ich fest, daß offenbar meine Besprechung ihn veranlaßt hat, W. v. Humboldts Verfassungsdenkschriften zur Hand zu nehmen, die bis dahin nicht zu seinem „Rüstzeug" gehört hatten. Die Unterstellung Meisners, ich hätte den Gedankengang seiner Ausführungen über Stahls Schrift vom monarchischen Prinzip wiedergegeben, ohne die Wiedergabe fremder Gedanken als solche kenntlich zu machen, mir diese also gewissermaßen rechtswidrig ange-

eignet, wird jeder richtig würdigen, der in meiner Besprechung schwarz auf weiß liest, daß ich jenen Gedankengang mit dürren Worten als irrig zurückweise.

Bezüglich der Gewaltenteilungslehre mag Meisner sich wiederum mit seinen eigenen Worten widerlegen; er sagt S. 5:

„Die Frage der Einheit der Staatsgewalt verlor an Interesse, weil die Gewaltenteilungslehre ein überwundener Standpunkt wurde."

Die apodiktische Aufstellung dieses Satzes habe ich gerügt. Wenn Meisner ihn jetzt abzuschwächen sucht, so beweist das nicht, daß ich damit unrecht hatte, sondern nur, daß er sich nicht entschließen kann, seinen Fehler offen einzugestehen.

Ebenso steht es mit dem folgenden Einwurf; Meisner sagt S. 16f.:

„Da kam nun die Regierung der ersten beiden George, zweier Monarchen, von denen der eine gar nicht, der andere nicht ausreichend die Sprache seiner Räte verstand! Das Resultat war vorauszusehen, sie blieben den Verhandlungen fern, das Kabinett dagegen führte die Geschäfte ohne die Persönlichkeit weiter, die seinen eigentlichen Kern bilden sollte und ihm den Namen gegeben hatte."

Deutlicher kann man wohl die Sprachunkenntnis nicht für die Loslösung des Kabinetts vom König verantwortlich machen. Nun weise ich darauf hin, daß diese Sprachunkenntnis nach den neuesten Forschungen keineswegs feststeht. Flugs ist Meisner bei der Hand und behauptet, er habe nur von einem Akzedens gesprochen, durch das die allgemeine Entwicklung beschleunigt worden sei. Das Urteil über diese Art wissenschaftlicher Diskussion überlasse ich getrost dem Leser.

In der gleichen Weise geht es weiter. Ich bestreite seine Behauptung, daß die moderne Staatslehre die Parlamente als selbständige Rechtssubjekte ansehe. Aufrecht erhalten kann er sie mit dem besten Willen nicht. Also hat er etwas ganz anderes gemeint, als was jeder juristisch Gebildete unter seiner Äußerung verstehen muß, und ich habe ihm bitter Unrecht getan. Es ist schwer, einem solchen Schriftsteller gegenüber den Ernst zu bewahren.

Etwas ausführlicher muß ich auf die Beurteilung zurückkommen, die Meisner den ersten deutschen Verfassungskämpfen angedeihen läßt. Ich habe sie als ungerecht bezeichnet. Meisner irrt, wenn er zu seinen Gunsten annimmt, dieser Vorwurf beziehe sich nur auf die in den beiden letzten Sätzen meiner Besprechung genannten Punkte. Seine Beurteilung dieser Verfassungskämpfe ist generell ungerecht. Die Ungerechtigkeit besteht, wie ich deutlich genug ausgeführt habe, gerade darin, daß er für den Wiener Kongreß und die Wiener Konferenzen nur Worte der Anerkennung hat und die konstitutionelle Bewegung verwirft. Es ist also ganz falsch, wenn Meisner behauptet, ich fände in jener Anerkennung einerseits und dieser Verwerfung andrerseits einen Widerspruch. Ich finde umgekehrt in beidem gleichermaßen denselben Mangel an geschichtlichem Sinn. Dabei kommt es ihm nicht darauf an, seinen literarischen Gewährsmännern Gewalt anzutun. Zu Unrecht beruft er

sich von Neuem auf Georg Kaufmann, dem gewiß nichts ferner liegt als die Behauptung, das sachliche Ergebnis der Wiener Konferenzen in der Verfassungsfrage und die Gesinnung, in der es zu Stande kam, hätten den Auffassungen auch der überzeugtesten Liberalen jener Zeit entsprochen. Und gar Treitschke! Als ich in Meisners Buch (S. 200 Anm. 3) Treitschke als Kronzeugen für die Behauptung angeführt fand, daß die konstitutionelle Bewegung „aus trüben Quellen" entsprungen sei, glaubte ich an ein Versehen, zumal es die dort genannte Seitenzahl (2,690) in der „Deutschen Geschichte" überhaupt nicht gibt. Jetzt wird aber die Berufung auf Treitschke wiederholt und — man höre und staune! — auf sein Urteil über die Haltung der süddeutschen Kabinette nach Auflösung des Fünferausschusses in Wien 1815 gestützt (Deutsche Geschichte 1, 687). Wer so mit dem hohen Geiste des großen Historikers Mißbrauch treibt, ist wahrlich nicht berechtigt, Anderen von dessen „geschichtlichem Sinn" zu reden. Es ist Treitschke niemals eingefallen, das Wartburgfest mit den Taten Sands und Lönings in einen Topf zu werfen, wie das Meisner tut. Gewiß, er hat den zweiten Teil des Festes streng mißbilligt; aber sein Gesamturteil lautet dahin, daß das Fest trotz aller Torheiten Einzelner im Ganzen doch glücklich und unschuldig verlaufen sei (2, 428). Steins hartes Urteil ist schon von Zeitgenossen, die den Dingen näher standen als er, nicht geteilt worden (vgl. den Brief des weimarischen Ministers Gersdorff an Stein vom 3. Dezember 1817 bei Stern, Geschichte Europas 1², 644f.) und besteht nicht vor der Geschichte. Die Vereinigung des Wartburgfestes mit der Ermordung Kotzebues und dem Anschlag auf Ibell unter der Rubrik „traurige Exzesse" wird um nichts besser, wenn Meisner in der Weise, die uns schon mehrmals begegnet ist, nachträglich diese Ereignisse im Sinn einer sich steigernden Entwicklung verbunden haben will. Meisner wünscht bei dieser Gelegenheit, seinen Mangel an sachlichen Gegengründen dadurch zu verdecken, daß er meiner Kritik politische Färbung vorwirft; den Versuch, meiner wissenschaftlichen Ehre zu nahe zu treten, hänge ich hiermit niedriger. Es bleibt nach alledem dabei, daß Meisner die politische Jugend unseres Volkes — das Wort Jugend selbstverständlich als Abstraktum genommen — ungerecht beurteilt.

Schließlich wirft Meisner mir Unvollständigkeit der Berichterstattung vor. Ich habe zu Beginn meiner Anzeige bemerkt, daß sein Buch das Arbeitsgebiet der ZRG. nur teilweise berühre, und daß ich deshalb in dieser Zeitschrift mein Urteil nicht in jeder Einzelheit begründen könne, mich vielmehr darauf beschränken müsse, einen Überblick über den Inhalt zu geben und den einen oder den anderen Irrtum des Verfassers zu berichtigen. Der Vorwurf trifft mich also nicht. Ich glaube im Gegenteil, dem Buche mit einer Besprechung von sechs enggedruckten Seiten schon zu viel Ehre angetan zu haben. Über eine Arbeit, von der die Wissenschaft keine Förderung zu erwarten hat, des Langen und Breiten zu berichten, bedeutete verlorene Mühe. Und festen, wohlgesicherten Besitz der Wissenschaft, beispielsweise die herrschende Mei-

nung über die Präambel der Charte oder über die Beeinflussung der deutschen Verfassungsgesetzgebung durch die französische, gegen einen so schlecht gerüsteten Angreifer, wie es Meisner ist, mit dem schweren Geschütz ausführlicher Widerlegung verteidigen zu wollen, wäre Kraftaufwand am falschen Ort. Hier genügt vollauf ein „scheint mir nicht geglückt" oder „wirkt nicht überzeugend".

Damit nehme ich von Meisners Entgegnung Abschied. Die Fachgenossen werden sie und sein Buch zu würdigen wissen.

Göttingen (z. Zt. im Feld).

Paul Lenel.

Germanistische Chronik.

Am 28. August 1914 fiel auf dem Felde der Ehre der a. o. Professor für öffentliches Recht an der Universität Leipzig Karl Kormann.

Am 8. Oktober 1914 starb der a. o. Professor der germanischen Philologie an der Universität Berlin Richard M. Meyer (geboren am 5. Juni 1860), Verfasser einer Altgermanischen Religionsgeschichte.

In der Nacht vom 4. auf den 5. November 1914 erlitt im Sturmangriff bei Bixschoote in Flandern als Leutnant der Landwehr und Bataillons-Adjutant im Reserve-Infanterieregiment Nr. 214 den Heldentod fürs Vaterland der Privatdozent für Zivilprozeß und Deutsches Recht an der Universität Würzburg, Dr. Rudolf Sohm; vgl. über ihn oben S. 488 und Rom. Abt. XXXV 1914 S. 350f.

Am 11. November 1914 starb zu Rom der Professor der neueren Geschichte an der dortigen Universität Amedeo Crivellucci. Geboren zu Acquaviva Picena am 21. April 1854 studierte er in Pisa und Berlin und erhielt hernach den Lehrstuhl der Geschichte an ersterer Universität, um ihn bis zu seiner vor wenigen Jahren erfolgten Übersiedelung an die römische Hochschule innezuhaben. Bekannt machte er sich vor allem durch sein großes Werk: Storia delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa della caduta dell' Impero Romano d' occidente alla fine del pontificato di Gregorio Magno, hat aber auch sonst neben Arbeiten über das Zeitalter Konstantins des Großen und über neuere Geschichte wertvolle Beiträge zur Geschichte der Langobardenzeit beigesteuert und sich als Begründer und Herausgeber der Studi storici verdient gemacht.

Am 19. Dezember 1914 entschlief in Meran-Obermais im Alter von nahezu 88 Jahren der emeritierte ordentliche Professor der Rechte an der Bonner Universität und Geh. Justizrat Dr. Johann Friedrich Ritter von Schulte. Da das Schwergewicht seiner wissenschaftlichen Arbeit auf dem Kirchenrechte lag, sei für die Würdigung seiner Verdienste auf die Kanonistische Chronik verwiesen. Hier aber möchten wir des fruchtbaren Schriftstellers und verehrungswürdigen Kollegen gedenken wegen seiner Biographie Karl Friedrich Eichhorns (1884) sowie wegen seines Lehrbuchs der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte (1. Auflage 1861, 6. 1892), unter den mehr kompilatorischen Lehrbüchern

der älteren Zeit zweifellos das brauchbarste und deshalb ebenso beliebt wie verbreitet, bis die auf eigene Forschung aufgebauten Lehrbücher und Grundrisse von Schröder, Brunner und von Amira es verdrängten.

Am 17. Januar 1915 starb zu Freiburg i. Br. Dr. Hermann Flamm, geboren zu Günterstal bei Freiburg am 7. September 1871. In einer ganzen Anzahl kenntnisreicher und tiefeindringender Untersuchungen hat er für die Geschichte des Freiburger Stadtrechts Tüchtiges von bleibendem Werte geleistet.

Am 14. Februar 1915 fiel bei einem Sturmangriff bei Pont-à-Mousson Dr. Gustav Croon, verfassungsgeschichtlich verdient durch mehrere Arbeiten zur Geschichte des Zunftwesens sowie durch sein Werk über die landständische Verfassung von Schweidnitz-Jauer. Er hinterließ eine druckfertige Darstellung der rheinischen Provinziallandtage seit 1824.

Am 8. März 1915 erlöste der Tod von langem, schwerem, aber mit großer Geduld ertragenen Leiden den kurz zuvor in den Ruhestand getretenen ordentlichen Professor der mittleren und neueren Geschichte und vormaligen Archivdirektor Geh. Archivrat Dr. Wilhelm Wiegand in Straßburg i. E. Er war am 5. November 1851 zu Ellrich am Harz geboren, hatte in Berlin, Leipzig und Straßburg i. E. studiert, an letzterer Universität 1874 die philosophische Doktorwürde erworben und sich im Frühjahr 1878 in Straßburg für Geschichte und Hilfswissenschaften habilitiert. Am 15. Dezember 1879 wurde er, zunächst auftragsweise, zum Direktor des Straßburger Bezirksarchivs ernannt, ein Amt, das er über ein Vierteljahrhundert bekleidete. 1890 wurde er ordentlicher Honorarprofessor, 1906 ordentlicher Professor. Als Herausgeber der ersten Bände des Straßburger Urkundenbuchs, Mitherausgeber der Zeitschrift für Geschichte des Oberrheins sowie durch eine Anzahl von Untersuchungen zur oberrheinischen Verfassungs- und Wirtschaftsgeschichte hat sich der ebenso gewissenhafte und tüchtige Forscher wie allen denen, die ihn persönlich zu kennen das Glück hatten, unvergeßliche Mann auch um die Rechtsgeschichte mancherlei Verdienste erworben. Hans Kaiser hat ihm in der Oberrheinischen Zeitschrift LXIX 1915 S. 467 ff. in Gestalt eines eingehenden Nachrufs ein würdiges Denkmal gesetzt.

Am 18. März 1915 starb im Feldlazarett Staden (Flandern) infolge einer am 12. März erlittenen Verwundung fürs Vaterland Dr. Hermann Thimme, der Verfasser der bekannten Forestis-Studien, beschäftigt mit einem Quellenwerk über Kölnische Handelsgeschichte von 1500 bis 1650, das er zum Teil vollendet hat.

Am 23. März 1915 starb zu München, wo er am 23. August 1842 geboren war, und wo sein ganzes Leben und Wirken sich abspielte, der seit kurzem als Professor der neueren Geschichte an der Münchener Universität in den Ruhestand getretene, aber als Präsident der Bayerischen Akademie der Wissenschaften noch bis zuletzt tätige Historiker Karl Theodor von Heigel, dessen Deutsche Geschichte vom Tode Friedrichs des Großen bis zur Auflösung des alten Reichs auch dem

Rechts- und Verfassungshistoriker dieser Periode ein wohlvertrautes und hochgeschätztes Hilfsmittel ist und bleiben wird.

Am 27. März 1915 erlitt an der Spitze seiner Kompagnie bei einem Sturmangriff auf der Combres-Höhe den Heldentod fürs Vaterland Dr. Max Foltz, Verfasser von Beiträgen zur Geschichte des Patriziats in den deutschen Städten und einer Geschichte des Danziger Stadthaushalts.

Am 30. März 1915 erlitt in den Kämpfen im Priesterwalde bei Pont-à-Mousson als Leutnant der Landwehr und Kompagnieführer den Heldentod fürs Vaterland der Privatdozent der mittleren und neueren Geschichte an der Universität Bonn Dr. Ludwig Cardauns. Er war am 17. Dezember 1880 zu Köln geboren, hatte am 27. Mai 1903 in Bonn summa cum laude den philosophischen Doktorgrad erworben und sich am 22. Juli 1910 ebenda habilitiert. Namentlich seine Schrift über die Lehre vom Widerstandsrecht des Volkes gegen die unrechtmäßige Obrigkeit im Luthertum und Calvinismus, seine Studie über die Kirchenpolitik Herzog Georgs von Sachsen und seine Arbeiten über Karl V. berühren sich mit den von der Germanistischen und der Kanonistischen Abteilung dieser Zeitschrift gepflegten Wissensgebieten. Dem werten Kollegen gilt jetzt und immerdar treue Erinnerung, dem tapfern Helden unauslöschlicher Dank. U. St.

Der Krieg pocht mit Macht auch an die Pforten unserer Wissenschaft. In Hans Niese, den am 24. April 1915 ein kanadisches Geschoß beim Vorstoß auf St. Julien dahinraffte, ist ein Frühgereifter von uns genommen. Die zehn letzten seiner dreiunddreißig Lebensjahre haben in ihm einen Verfassungshistoriker heranwachsen lassen, der sich durch sein literarisches Schaffen rasch einen klangvollen Namen gemacht hat. In seinen Werken offenbarten sich geschichtliche und rechtsgeschichtliche Begabung, ein Weitblick für große Zusammenhänge, ein stetig wachsendes Verstehen der geistigen Kultur des Mittelalters und eine nie rastende Arbeitskraft, die für die Zukunft den größten Hoffnungen Raum gab. Aus der Schule von v. d. Ropp und H. Bresslau hervorgegangen, vertrat er neben K. Brandi und W. Stein auf dem klassischen Göttinger Boden die besten Traditionen verfassungsgeschichtlicher Forschung.

In welchem Maße schon sein Erstlingswerk, „Die Verwaltung des Reichsgutes im 13. Jahrhundert" (1905) unsere Erkenntnis der alten Reichsverfassung bereichert hat, ist allbekannt (vgl. A. Werminghoff in dieser Zeitschr. Bd. 27, 1906, S. 396 ff.). Für die innere Geschichte des deutschen Königtums setzte es, gleich ausgezeichnet durch die Heranziehung eines weitzerstreuten Stoffes wie durch umsichtig abgewogene Darstellung, an Stelle unbestimmter Vorstellungen oder voller Lückenhaftigkeit klare Bilder und hat rasch die Bedeutung eines grundlegenden Buches für die darin behandelten Fragen erlangt, dessen Nachwirkungen in der seitherigen Forschung allenthalben zutage treten. Das positive Ausmaß königlichen Grundbesitzes und königlicher Finanz-

rechte in der Stauferzeit, die territorial orientierte Reichsgutpolitik des 13. Jahrhunderts sind vordem nirgends mit solcher Deutlichkeit herausgestellt worden.

Echtdeutsche Neigung und deutscher Wagemut, das väterliche Erbteil antikgeschichtlicher Kenntnisse und eigene Weiterarbeit trieben sodann Niese über die Alpen. Glückliche Umstände, insbesondere eine mehrjährige Tätigkeit im preußischen historischen Institute in Rom unter Kehrs Leitung, erleichterten ihm sein Streben, dem nüchternen verfassungsgeschichtlichen Erfassen der normannisch-staufischen Kultur des Königreichs Sizilien mit ganzer Kraft nachzugehen. Es sind Prolegomena zu einem geplanten Hauptwerke, die er in Buchform unter dem Titel „Die Gesetzgebung der normannischen Dynastie" (1910) nach wenigen Jahren herausbrachte (vgl. dazu W. v. Brünneck in dieser Zeitschr. Bd. 31, 1910, S. 500 ff.). Sie galten der Untersuchung des normannischen Unterbaus der Gesetzgebung Friedrichs II. Nieses Bemühen ging dahin, die letztere aus ihrer Isoliertheit durch Untersuchung ihrer geschichtlichen Vorläufer zu befreien. Dabei war zu den schwierigen Fragen des byzantinisch-griechischen sowie des bolognesisch-päpstlichen Einflusses auf die ältere normannisch-sizilische Gesetzgebung Stellung zu nehmen. Niese trat dabei ein für die Annahme eines stärkeren normannisch-fränkischen und damit germanischen Einschlags, als die ältere Literatur wahr haben wollte. Für eine Reihe wichtiger Rechtserscheinungen von allgemeinster Bedeutung sind durch Niese festgefügte Brücken vom französisch-normannischen Recht nach dem Regnum Siciliae geschlagen worden. Indes auch der zeitlich folgende Einfluß des Rechtsstudiums von Bologna auf das sizilische Recht ist durch Niese heller als zuvor beleuchtet worden. Auf breiterem kulturgeschichtlichen Hintergrunde konnte Niese das hier Begonnene sodann in der schönen Abhandlung „Zur Geschichte des geistigen Lebens am Hofe Kaiser Friedrich II." (Hist. Zeitschr. Bd. 108, 1912) darlegen, die wie kein zweites Stück die umfassenden Kenntnisse Nieses über das Geistesleben des Mittelalters erkennen läßt. Was er hier als erweiterte akademische Antrittsrede bot, war ein großes Programm, dessen Ausführung seine ferneren Studien gelten sollten. Sein gereifter Wissensbesitz über das italienische Mittelalter spricht auch aus dem eingehenden Bericht, mit dem Niese E. Mayers Italienische Verfassungsgeschichte in dieser Zeitschrift (Bd. 32, 1911, S. 365 ff.) einführte. Es war für einen Jüngeren keine leichte Aufgabe, einem so stoffschweren und wissensreichen Werke gegenüber kritisch Stellung zu nehmen, zumal er E. Mayers Hauptthese vom starken Nachwirken der antikrömischen Einrichtungen in der Hauptsache entgegengetreten ist. Indes, wie das Gewicht seiner Argumentation Nieses verfassungsgeschichtliche Kenntnisse beleuchtet, läßt die vornehme Art, in der er gegenüber dem älteren und verdienten Verfasser in der Besprechung selbst und in einem Schlußwort (diese Zeitschrift Bd. 34, 1913, S. 475 ff.) auf eine Abwehrschrift Mayers seine Ansichten vortrug, Nieses Charakter in bestem Lichte erscheinen.

Hatte Güterbock die Frage des Prozesses Heinrichs des Löwen nach längerer Pause erneut zur rechtsgeschichtlichen Erörterung gestellt und so J. Haller veranlaßt, in einer geistvollen Abhandlung in noch höherem Grade die rechtlichen Vorgänge bei der Absetzung des mächtigen Fürsten zu würdigen, vor allem Inhalt und Bedeutung der Gelnhäuser Urkunde klarer zu erfassen, so wuchs H. Niese aus einer ausführlichen Kritik der Schrift Hallers (Hist. Zeitschr. Bd. 112, 1914, S. 548ff.) eine Studie „Zum Prozeß Heinrich des Löwen" (diese Zeitschr. Bd. 34, 1913, S. 195ff.) heraus, die rechtsgeschichtlich zum Wertvollsten gehört, was wir ihm verdanken. Niese tritt hier kongenial neben Haller, in einem wichtigen Punkte führt er uns über Hallers Ergebnisse hinaus. Mag er sich dabei auch in der Annahme eines gleichzeitigen Nebeneinanders des land- und lehenrechtlichen Prozesses gegen den Sachsenherzog getäuscht haben — die Tatsachen nötigen nicht dazu, der Wortlaut der Gelnhäuser Urkunde spricht dagegen —, so greift dennoch Nieses Abhandlung das Problem der Loslösung eines besonderen Lehensprozesses vom landrechtlichen Achtverfahren historisch so tief auf, daß sie zugleich einen bedeutenden Fortschritt für die Erkenntnis des älteren Lehenrechts darstellt.

Auf so manche Einzelstudie, die vom Arbeitstische Nieses abfiel, braucht hier nicht näher eingegangen zu werden. Zuverlässigkeit und Sachlichkeit zeichnen alle seine Arbeiten aus. Als Forscher wie als Rezensent tritt uns Niese stets gehaltvoll und sympathisch gegenüber. So war er aber auch im Leben. Der kleine blonde Deutsche mit dem scharfen Auge, ein echter Sohn der hessischen Lande, die ihm Heimat waren, redete nicht viel, aber bestimmt. Kritisch wie schöpferisch begabt, ging er im berechtigten Bewußtsein des in sich Erschaffenen seines eigenen Weges. Freunden war er ein zuverlässiger Freund und froher Genosse. Seinen Zuhörern aber galt er vom ersten Tage seines akademischen Auftretens an als fertiger Lehrer, bei dem Vieles zu lernen war, während er selbst im Wandel der Semester zur Vertiefung seiner eigenen Auffassung die verschiedenen Seiten der mittelalterlichen Verfassungsgeschichte, der Quellenkunde und der Diplomatik zum Gegenstande seiner Vorlesungen und Übungen machte. Für das Wintersemester 1914—1915 hatte er ein Kolleg über Einführung in die Geistesgeschichte des Mittelalters angekündigt. Er sollte es nicht mehr lesen. Als 32jähriger Kriegsfreiwilliger folgte er dem Rufe des Kaisers zu den Waffen. In der schlichten Gestalt des einfachen Soldaten erlebte er die Schrecknisse der flandrischen Kämpfe, harrte er vor der westlichen Grenzwehr des alten Reiches über den Winter aus, gab er im Siegesbewußtsein gelungener Waffentat sein junges Leben fürs Vaterland dahin. Für alle, die ihm näher standen, und für unsere Wissenschaft ist es tief zu beklagen, daß wir ihn verlieren mußten.

Konrad Beyerle.

Am 25. April 1915 starb zu Halle a. d. S. der emeritierte ordentliche Professor der Volkswirtschaftslehre und Statistik Johannes Conrad, Herausgeber der Jahrbücher für Nationalökonomie und

Statistik, Mitherausgeber des Handwörterbuchs der Staatswissenschaften und s. Z. Mitglied der zweiten Kommission zur Bearbeitung des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Am 10. Mai 1915 entschlief sanft in Leipzig der Geh. Hofrat und ordentliche Professor der mittleren und neueren Geschichte an der dortigen Universität Dr. Karl Lamprecht. Weniger durch seine Deutsche Geschichte, die trotz starker Betonung der kulturgeschichtlichen Seite der rechts- nud verfassungsgeschichtlichen Forschung weder besonders Rechnung trug noch erheblichen Gewinn brachte, war er auch der Unsrige als durch seine früheren wirtschaftsgeschichtlichen Studien. Seine Beiträge zur Geschichte des französischen Wirtschaftslebens im elften Jahrhundert (1878) und sein monumentales Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter (1885/86) sowie eine ganze Anzahl damit zusammenhängender kleinerer Arbeiten sind und bleiben in der Hand jedes Rechtshistorikers des Mittelalters.

Bezüglich unseres am 11. August 1915 verschiedenen Redaktionsmitgliedes Heinrich Brunner sei auch auf die Gedenkworte hingewiesen, die ihm Fockema Andreae im Weekblad van het Recht vom 18. August, Karl Gottfried Hugelmann in der Wiener Zeitung vom 28. August, Hermann Henrici im Sonntagsblatt der Basler Nachrichten vom 29. August und Otto von Gierke in der Deutschen Juristen-Zeitung vom 1. September gewidmet haben. Die übrigen Strophen des Gedichtes des jungen Brunner, dessen letzte wir in unserem Nekrolog mitteilten, haben folgenden Wortlaut:

Der Gott der Freiheit und der Lieder
Hat uns zu Euch hieher geführt,
Seid uns willkommen, Sangesbrüder,
Die seines Geistes Hauch berührt.
Wir bringen Euch als beste Habe
Der Freiheit goldne Hoffnung mit,
Denn Hoffen ist der Jugend Gabe;
Drum gilt der Freiheit unser Lied,
Der Freiheit in Deutsch-Oesterreich.

Gewitter ziehen durch die Lande,
An ihren Dämmen schwillt die Flut,
Und enger knüpfet seine Bande
In uns das gleiche Stammesblut.
Ein Heimatland hat uns geboren,
Das sich als Markstein seiner Macht
Der deutsche Geist hat auserkoren;
Vereinigt stehn wir auf der Wacht
Als Männer von Deutsch-Oesterreich.

Die Völker, die mit unsren Ahnen
Sich einst verbanden treu und schlicht,
Sie brechen jetzt sich eigne Bahnen,
Die ihren sind die unsren nicht.
Ein neuer Geist durchzieht die Lüfte
Und stürzt, was morsch ist, rings umher;
Wir aber senken ins Geklüfte
Des Trümmerschuttes unsern Speer
Als Marke von Deutsch-Oesterreich.

Das Lied wurde in Töne gesetzt von Chormeister Rudolf Weinwurm.

Am 15. August 1915 verstarb zu Charlottenburg der seit 1905 emeritierte Professor der mittelalterlichen und neueren Geschichte an der Universität Freiburg i. Br. Geh. Hofrat Prof. Dr. Bernhard von Simson. Er war am 19. Februar 1840 zu Königsberg i. Pr. geboren, hat in Königsberg und Berlin studiert, in Jena 1863 sich habilitiert und war in Freiburg i. Br. 1874 außerordentlicher, 1877 ordentlicher Professor geworden. Hier sei außer an seine Mitarbeit an dem nationalen Unternehmen der Monumenta Germaniae namentlich erinnert an seine Jahrbücher des fränkischen Reichs unter Ludwig dem Frommen (1874/76), an seine Neubearbeitung der Abelschen Jahrbücher des fränkischen Reichs unter Karl dem Großen (1883) und an seine Forschungen über die Entstehung der Pseudoisidorischen Fälschungen, eine Frage, zu der er im letztjährigen Bande der Kanonistischen Abteilung nochmals in seiner schlichten und bescheidenen, aber von größter Gewissenhaftigkeit und Gründlichkeit zeugenden Art das Wort ergriffen hat.

U. St.

Am 16. August 1915 starb in Graz der Universitätsprofessor i. R. Hofrat Dr. Ferdinand Bischoff im Alter von nahezu neunzig Jahren, unvermutet bei fast voller körperlicher Rüstigkeit, in vollkommener geistiger Frische. Bischoff, der der älteren Grazer Juristengeneration als Lehrer der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte in dankbarer Erinnerung steht, war am 24. April 1826 zu Olmütz in Mähren geboren. Schon ein Jahr nach Erlangung des juridischen Doktorgrades an der damaligen Olmützer Universität habilitierte er sich daselbst als Dozent für deutsche Reichs- und Rechtsgeschichte. Als später die Olmützer Universität aufgehoben wurde, kam der junge Gelehrte als Juristenpräfekt an die Theresianische Akademie nach Wien. 1854 habilitierte er sich für die Geschichte des Zivilrechts in Österreich an der Wiener Universität. Im Jahre 1865 wurde Bischoff, nachdem er schon früher in Lemberg Professor geworden war, zum Ordinarius der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte und des deutschen Privatrechts an der Universität in Graz ernannt, das er bis an seinen Tod nicht mehr verließ. Bischoff war korrespondierendes Mitglied der Wiener k. Akademie. Die rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät der Universität Graz verlieh ihm im Jahre 1910 das Ehrendoktorat. Bei der Würdigung von Bischoffs literarischer Lebensleistung darf der Umstand nicht übersehen werden, daß der Verstorbene schon mehr als zwei Jahrzehnte lang dem eigentlichen wissenschaftlichen Leben ferner stand. Seine letzte bedeutendere Arbeit, die Publikation des Schladminger Bergbriefes, ist bereits im Jahre 1891 i. d. Zeitschr. d. D. u. Ö. Alpenvereins (Zweitabdruck Zeitschr. f. Bergrecht XXXIII) erfolgt. Die Epoche aber, in die Bischoffs wissenschaftliche Volleistung fällt, die ersten Jahrzehnte der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts, war eine Zeit, in der man in Österreich noch alle Hände voll zu tun hatte, um erst durch archivalische Sichtungs- und Vorarbeit den Boden für künftigen Anbau von Grund aus zu bereiten. Nur so läßt es sich verstehen, wie Bischoffs vier Dezennien hindurch unermüdlich tätige

Schaffenskraft das Gebiet allgemeingültiger rechtsgeschichtlicher Darstellung bloß mit der kleinen, eine bedeutsame Seite des altdeutschen Realverkehrs behandelnden Arbeit über die Verpfändung der Haus- und Grundbriefe (Zeitschr. f. R.G.[2] Bd. 12, Richard Schröder, R.G.[5] 745) erreichen konnte. Was aber die Archivforschung betrifft, so war in Ferdinand Bischoff der rechte Mann eben zur rechten Zeit nach Graz gekommen. Ein Jahr vorher, am 7. Januar 1864 hatte die Wiener k. Akademie den Beschluß zur Publizierung der Österreichischen Weistümer gefaßt. Wenige Jahre später sehen wir Bischoff mitten in der Arbeit. Im Jahre 1869 ist die Sichtung des Handschriftenbestandes des steirischen Landesarchivs nach rechtshistorischen Gesichtspunkten beendet (Beitr. z. K. steierm. Geschichtsqu. VI), 1872 erscheint der wichtige Aflenzer Archivbericht (das. IX), 1876—78 die Berichte über den Fortgang der Weistümerforschung i. d. Wien. S.-B. 83, 85 u. 89, und im Jahre 1881 das Weistümerwerk, Steirische und kärnthische Taidinge, selbst. Mitten in diese Arbeiten fällt die Ausgabe des Steiermärkischen Landrechts (1875), während die Bearbeitung des Pettauer Stadtrechtes v. J. 1376 (S.-B. Bd. 113) 1886 erschienen ist. Aus der Periode vor seiner Grazer Lehrtätigkeit ist Bischoffs Beschäftigung mit dem Rechte der österreichischen (Österr. Stadtr. u. Priv. 1857) wie besonders der mährischen und polnischen Städte im Mittelalter bemerkenswert.

Paul Hradil.

Am 4. Oktober 1915 verschied zu Bad Adelholzen der Direktor des Königlich Bayerischen Allgemeinen Reichsarchivs, Geh. Rat Dr. Franz Ludwig von Baumann, 1872—1895 am Fürstlich Fürstenbergischen Archiv zu Donaueschingen tätig, dessen Vorstand er von 1883 an war. Seine Geschichte des Allgäus, seine später (1898) in Forschungen zur Schwäbischen Geschichte wieder abgedruckten Studien über den Alpgau und seine Grafen, über Gau und Grafschaft in Schwaben und besonders über Schwaben und Alamannen, ihre Herkunft und Identität sowie seine Schrift über die Gaugrafschaften im Wirtembergischen Schwaben sind für die alamannische Verfassungsgeschichte der fränkischen und nachfränkischen Zeit von grundlegender Bedeutung. Aber auch sein liebenswürdiges, von wahrer Herzensgüte beseeltes, an der Arbeit und den Interessen Anderer aufrichtig Anteil nehmendes Wesen bleibt uns unvergeßlich.

Bonn, den 1. November 1915. U. St.

Berufen wurden: Der a. o. Professor der mittleren und neueren Geschichte an der Universität Rostock A. O. Meyer als o. Professor desselben Fachs an die Universität Kiel, der a. o. Professor des öffentlichen Rechts an der Universität Halle Freiherr Marschall von Bieberstein als o. Professor für Staats-, Völker- und Kirchenrecht an die Universität Tübingen, der Privatdozent an der Universität Bonn Schneider als a. o. Professor für neuere deutsche Literatur an die Universität Berlin, der o. Professor für österreichische Geschichte in

Czernowitz Kaindl in gleicher Eigenschaft nach Graz, der o. Professor für Staats-, Verwaltungs- und Kirchenrecht an der Universität Heidelberg Fleiner in gleicher Eigenschaft nach Zürich.

Ernannt wurden: Der Mitarbeiter an den Monumenta Germaniae historica Richard Salomon zum Professor der Geschichte am Kolonialinstitut in Hamburg, der a. o. Professor des öffentlichen Rechts an der Universität Königsberg i. Pr. Fleischmann zum o. Professor daselbst, der o. Professor der Geschichte an der Universität und bisherige Direktor des Königlich Preußischen Historischen Insituts in Rom Kehr unter Beilegung des Charakters als Geheimer Oberregierungsrat zum Generaldirektor der Königlich Preußischen Staatsarchive und zum Direktor des Geheimen Staatsarchivs in Berlin.

Es habilitierten sich: Manfred Stimming für mittlere und neuere Geschichte an der Universität Breslau, Hermann Henrici für deutsches Recht und schweizerisches Privatrecht an der Universität Basel, F. Klausing für deutsches, bürgerliches und Handelsrecht in Marburg, Walter Schmidt-Rimpler für deutsches Recht und Handelsrecht an der Universität Halle, Guido Kisch für Zivilprozeßrecht und deutsches Recht an der Universität Leipzig, Georg Weise für mittlere und neuere Geschichte in Tübingen, Eduard His in Basel für Staats- und Verwaltungsrecht, Walter Merk für deutsche Rechtsgeschichte, bürgerliches Recht und Verwaltungsrecht an der Universität Freiburg i. Br. U. St.

Monumenta Germaniae historica. Die einundvierzigste ordentliche Plenarversammlung der Zentraldirektion tagte in Berlin vom 19. bis 21. April 1915. In der Abteilung Leges, soweit sie der Leitung des Herrn Brunner unterstand, hat Herr Geh. Justizrat Prof. Dr. Emil Seckel zur Vorbereitung der Ausgabe des Benedictus Levita zwei weitere Studien im XXXIX. und XL. Band des Neuen Archivs veröffentlicht. Unter seiner Aufsicht wurden der Codex Gothanus und die Berliner Handschrift der vier Additionen durch den (inzwischen auf dem Felde der Ehre gefallenen) Dr. (Hanns) Stäbler, die Editio princeps und die Ausgabe von Baluze sowie die Berliner Handschrift der Capitula Theodulfs von Orléans durch Herrn Dr. (Theodor) Hirschfeld kollationiert. Die Beschaffung weiteren handschriftlichen Materials, zumal aus Paris, erlitt durch den Krieg eine jähe Unterbrechung. Herr Prof. Dr. (Claudius) Freiherr von Schwerin, der die Ausgabe der Leges Saxonum und der Lex Thuringorum in Text und Variantenapparat fertiggestellt hat, wird bis zur Aufnahme dieser Quellen in die Hauptserie eine Oktavausgabe in den Fontes juris Germanici antiqui voransenden und gemäß dem Beschluß der Zentraldirektion für Einleitung, Apparat und Register zur deutschen Sprache übergehen. Herr Hofrat Prof. Dr. Freiherr von Schwind in Wien hat den Druck der Lex Baiuwariorum begonnen und auch während

des Krieges langsam gefördert. Von den der Leitung des Herrn Seckel unterstehenden Arbeiten der Abteilung Leges hat Herr Dr. (Mario) Krammer den Druck der Lex Salica gefördert und in einer Abhandlung im Neuen Archiv Bd. XXXIX den Vorzug des A-Textes vor allen übrigen Textüberlieferungen zu erweisen gesucht (s. auch oben S. 336 ff.). Herr Dr. (Hubert) Bastgen in Straßburg i. E. hat den Druck der Libri Carolini, für den er auch das Manuskript des 4. Buches abgeschlossen hatte, bei Kriegsbeginn unterbrechen müssen, wird ihn aber demnächst wieder aufnehmen und zu Ende führen. In der Sektion Constitutiones et acta publica imperii hat Herr Bibliothekar Prof. Dr. (Jakob) Schwalm in Hamburg den 2. Faszikel des 6. Bandes mit den Akten Ludwigs des Bayern bis Ende 1330 veröffentlicht. . . . In der Fortführung der Ausgabe der Constitutiones aus der Zeit Karls IV. hatte Herr Dr. Richard Salomon mit dem Druck des 2. Faszikels des 8. Bandes begonnen, als er . . . . . nach Hamburg berufen wurde. . . . Die Anleitung des Fortsetzers Drd. K. Demeter hat Herr Dr. Krammer übernommen. . . . Die Fortsetzung der Karolingischen Konzilien vom Jahre 843 durch Herrn Dr. Hirschfeld und die Arbeiten an den Staatsschriften des Mittelalters, Marsilius von Padua (Bearbeiter Herr Prof. Dr. Richard Scholz in Leipzig) und Lupold von Bebenburg (Bearbeiter Herr Dr. Hermann Meyer in Berlin) ruhen infolge des Kriegs. Die Arbeiten an den Karolinger Urkunden, den Diplomen Heinrichs III. und den Diplomata saec. XII wurden gefördert. U. St.

Bericht der akademischen Kommission für das Wörterbuch der deutschen Rechtssprache.

Von Heinrich Brunner.

Die akademische Kommission war auf den 15. September 1914 zu ihrer zwölften Sitzung nach Heidelberg einberufen worden. Allein wegen Ausbruch des Krieges mußte die Sitzung abgesagt und auf unbestimmte Zeit vertagt werden. Trotz der infolge des Krieges eingetretenen Hemmungen ist es gelungen, die Arbeiten am Rechtswörterbuch, insbesondere den begonnenen Druck des Werkes, fortzuführen, wie der folgende Bericht des Herrn Schröder ergibt.

Bericht des Hrn. Schröder.

Der Bestand des Zettelarchives kann auf nahe an 1 000 000 Zettel geschätzt werden.

Der Druck des ersten Heftes war bei Kriegsausbruch vollendet; das Heft wurde jedoch noch nicht herausgegeben, der Druck des zweiten Heftes wurde gleich in Angriff genommen. Das erste Heft reicht bis zu dem Worte ablegen und enthält 618 Artikel, dazu 105 Verweisungen. Es sind daran 11 Mitarbeiter beteiligt.

Auch in diesem Jahre haben Freunde des Rechtswörterbuches von nah und fern uns wertvolle Hilfe geleistet durch gelegentliche Beiträge und Hinweise, vor allem aber durch Mitlesen der Fahnen. Wir gedenken dankbar der HH.: Prof. Dr. K. von Amira, München; Geh. Hofrat Prof. Dr. Ernst Fabricius, Freiburg i. B.; Dr. Wilh. Ludwig Friedrich, Darmstadt; Geh. Justizrat Prof. Dr. Frommhold, Greifswald; Prof. Dr. Alfred Götze, Freiburg i. B.; Kgl. Bayr. Oberst Franz Karl Frhr. v. Guttenberg, Steinenhausen; Geh. Hofrat Prof. Dr. Friedrich Kluge, Freiburg i. B.; cand. jur. Albert Kunte, Hermannstadt; Dr. Jan van Kuijk, Haag; Dr. H. von Minnigerode, Göttingen; Geh. Rat Prof. Dr. Max Pappenheim, Kiel; Prof. Dr. Max Rintelen, Prag; Prof. Dr. G. Frhr. von der Ropp, Marburg; Dr. Hans Ludwig Rosegger, Graz; Prof. Dr. A. B. Schmidt, Tübingen; Prof. Dr. Alfred Schultze, Freiburg i. B.; Prof. Dr. Claudius Frhr. von Schwerin, Charlottenburg; Geh. Archivrat Dr. jur. G. Sello, Vorstand des Großhzgl. Haus- und Zentralarchivs, Oldenburg (Grhzgt.); Prof. Dr. Frhr. von Waldberg, Heidelberg; Geh. Rat Prof. Dr. Wille, Heidelberg; Dr. Pius Wittmann, Kgl. Bayr. Reichsarchivrat z. D., Büdingen; Prof. Dr. Friedrich von Woeß, Innsbruck.

Der Krieg hat auf unsere Arbeiten insofern etwas hemmend eingewirkt, als Kriegsdienst und Kriegsfürsorge die meisten unserer Mitarbeiter in Anspruch nahmen.

Verzeichnis der im Jahre 1914 ausgezogenen Quellen.

Die schweizerischen Beiträge sind mit *, die österreichischen mit ** bezeichnet.

Richard Andree, Braunschweiger Volkskunde [2]. Braunschweig 1901: Dr. v. Künßberg.

Archiv für Reformationsgeschichte, hrsg. W. Friedensburg, Berlin 1903 ff.: Dr. Gg. Eschenhagen und J. Berger, Berlin.

Behrens, Grammaire de l'ancien français III (1913): Frau Schröder.

**Berichte und Mitteilungen des Altertumsvereins zu Wien. 1856 ff.: Prof. Dr. Ahammer, Wien.

Ludwig Blasse, Die direkten und indirekten Steuern der Churpfalz. Heidelberg, Diss. 1914: Dr. v. Künßberg.

F. Bluhme, R. Schroeder, H. Loersch, Drei Abhandlungen zur Geschichte des Deutschen Reichs. Festgruß aus Bonn an C. G. Homeyer. Bonn 1871: R. Schröder und Frau Schröder.

*J. J. Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der schweizerischen Demokratien. I. St. Gallen: jur. W. Lüthi, Bern.

**Ch. W. Graf Brandis, Tirol unter Friedrich von Österreich 1823: Prof. Dr. Ahammer, Wien.

Ordnung, Eines Erbarn Rathes Der Stadt Breßlaw umbgefertigte Ordnung, Das Kauffen und Vorkauffen belangende. 1608. Fol.: Dr. Hübner, Breslau.

L. A. Burckhardt, Die Hofrödel von Dinghöfen Baselischer Gotteshäuser und anderen am Oberrhein. Basel 1860: Dr. Gg. Eschenhagen und J. Berger, Berlin.

**Carinthia, Mitteilungen des Geschichtsvereins für Kärnten 1913: Dr. v. Künßberg und J. Berger, Berlin.

Corpus constitutionum Regio-Holsaticarum. I. 1. Teil: Dr. Hübner, Breslau.

Dortmunder Urkundenbuch, hrsg. K. Rübel. Dortmund 1881 ff. Bd. II: Dr. Gg. Eschenhagen.

Urkundliche Geschichte des Geschlechts Eberstein[2]. Berlin 1889: Admiral a. D. Bachem, Heidelberg.

Elsässische Monatsschrift für Geschichte und Volkskunde, hrsg. Albert Fuchs. Zabern 1911 ff.: Dr. v. Künßberg.

**Der Teutsche Esop. 1733: Dr. Kohler, Radautz.

Aufsatz von dem Eyde auf den Rundbaum, Schneeberg 1782: Dr. v. Künßberg.

*Farnsburger Urbar, hrsg. Rothe 1909: jur. Gunterburg, Bern.

Urkundenbuch der Stadt Friedberg i. Hessen, bearb. M. Foltz. I (1216 bis 1410). Marburg 1914: Dr. Gg. Eschenhagen und J. Berger, Berlin.

Oude Friesche Wetten uitg. door het Friesch Genootschap van Geschied-, Oudheid- en Taalkunde byeenverzameld en op nieuw nagezien door M. de Haan-Hettema. 2 Bde. Leeuwarden 1846—1851: Prof. Dr. His, Münster.

Ludwig Graf, Landwirtschaftliches im altenglischen Wortschatze, Diss. Breslau 1909: Dr. v. Künßberg und J. Berger, Berlin.

Charles Groß, A contribution to British Municipal History. 2 vol. Oxford 1890: Leopold Perels.

C. Grünhagen und H. Markgraf, Lehns- und Besitzurkunden Schlesiens und seiner einzelnen Fürstentümer im Mittelalter. 2 Teile. Leipzig 1881, 83: jur. Detlof von Schwerin, München.

Neues Archiv f. d. Geschichte der Stadt Heidelberg X: Frau Schröder.

J. Henningsen, Das Stiftungsbuch der Stadt Husum, eine Urkunden-Sammlung. Husum 1904: Dr. Hübner, Breslau.

Th. Hirsch, Handels- und Gewerbsgeschichte Danzigs unter der Herrschaft des deutschen Ordens. Leipzig 1858: Dr. Gg. Eschenhagen.

**Holger, Abhandlung v. d. Grundherrlichkeit. Sammlung Chorinsky III. Bd.: Prof. Dr. Ahammer, Wien.

*Eugen Huber, System und Geschichte des schweizerischen Privatrechts. IV: jur. Stauffer, Bern.

Ulrichs v. Hutten Schriften, hrsg. E. Böcking. Leipzig 1859—70: Admiral a. D. Bachem, Heidelberg.

Jahrbuch des Düsseldorfer Geschichtsvereins. Düsseldorf 1895. (Angermunder Lagerb.): Richard Schröder und J. Berger, Berlin.

Jahrbuch für niederdeutsche Sprache XXXIII: Frau Schröder.

**Das Judenbuch der Scheffstraße zu Wien (1389—1420), hrsg. Artur Goldmann (Quellen und Forschungen zur Geschichte der Juden in Deutsch-Österreich I). Wien und Leipzig 1908: Dr. v. Künßberg.

**G. Juritsch, Die Deutschen und ihre Rechte in Böhmen und Mähren im 13. und 14. Jahrhundert. Wien 1905: Dr. v. Künßberg.

Gerichtsbuch der Stadt Kassel aus 1505 und 1506, hrsg. A. Stölzel (Festgabe zum 60. Geburtstage von Prof. Dr. Rießer, Berlin 1913, S. 250 ff.): jur. Detlof v. Schwerin, München.

**Ignaz Keiblinger, Geschichte des Benediktinerstiftes Melk. Wien 1867: Prof. Dr. Ahammer, Wien.

A. U. Kopp, Wörterbuch zum Nachschlagen der für das Großherzogtum Baden wichtigen Gesetze, Staatsverträge und Verordnungen. 3. Aufl. Karlsruhe 1894: Dr. v. Künßberg.

**Die ältesten Krakauer Stadtbücher 1300—1400, hrsg. Fr. Piekosiński und J. Szujski (Monumenta medii aevi historica res gestas Poloniae illustrantia 4). Krakau 1878: Prof. Dr. Ahammer, Wien.

Vocabular des Augustinereremitenklosters Langenzenn in Mittelfranken 1431 (Hschr.): Dr. Wittmann, Büdingen.

Urkundenbuch zur Geschichte der Markgrafschaft Niederlausitz. II. Urkundenbuch der Stadt Lübben. Dresden 1911: jur. Detlof v. Schwerin, München.

Mannheimer Geschichtsblätter, 1903, 1912: Frau Schröder.



**Der römischen kayserlichen Majestät ... Maria Theresia neuverfaßte Gerichtsordnung, welche bei den Consolat-Gerichtern und Merkantil-Tribunalien in den Inner-Österreichischen Ländern ... zu beobachten ist. Triest 1758: Dr. v. Künßberg.

Marienburger Konventsbuch, hrsg. Ziesemer. Danzig 1913: jur. Detlof v. Schwerin, München.

Jos. Matzerath, Die altengl. Namen der Geldwerte. Bonn 1912, Diss.: Dr. v. Künßberg und J. Berger, Berlin.

Mitteilungen aus der Stadtbibliothek zu Königsberg i. Pr. Königsberg 1909 ff.: Dr. Gg. Eschenhagen.

Möhlmann, Landgerichts-Protokoll des Bremischen Erzbischofs Balduin. Jurist. Zeitung für das Königreich Hannover 1843, Heft 3: R. Schröder und Frau Schröder.

Monumenta Germaniae. Constitutiones et acta publica imperatorum et regum IV, V, VI, 1. VIII, 1.: Dr. v. Künßberg.

Neue Heidelberger Jahrbücher, hrsg. vom Historisch-Philosophischen Verein. 3. Heidelberg 1893: R. Schröder und Frau Schröder.

Norges gamle love. Anden Række. 1388—1604, udg. Taranger I. Kristiania 1904—12: Dr. v. Künßberg.

C. Nyrop, Samling af Danmarks Gilde- og Lavsskraaer fra Middelalderen. Kjøbenhavn 1895—1904: Dr. v. Künßberg.

Verhandlungen des histor. Vereins für Oberpfalz und Regensburg 1863: Frau Schröder.

Detmar Philippi, Die Erbexen in der sächs.-westfäl. Markgenossenschaft des ausgehenden MA. und der beginnenden Neuzeit 1914: R. Schröder und Frau Frida Schröder.

Pommersche Monatsblätter, hrsg. von der Gesellschaft für pommersche Geschichte und Altertumskunde, Stettin 1913, 1914 (Anklamer Schusterrolle): R. Schröder und Frau Schröder.

Quellen zur alten Geschichte des Fürstentums Bayreuth, hrsg. Chr. Meyer. Bayreuth 1895: Admiral a. D. Bachem, Heidelberg.

Quellen zur Geschichte der Stadt Bayreuth, hrsg. Chr. Meyer. Bayreuth 1897: Admiral a. D. Bachem, Heidelberg.

Quellen zur Geschichte der Stadt Kulmbach und der Plassenburg, hrsg. Chr. Meyer. München 1895: R. Schröder und Frau Schröder.

Quellensammlung der Badischen Landesgeschichte, hrsg. F. J. Mone, Karlsruhe 1848—67: Admiral a. D. Bachem, Heidelberg.

**Summa legum des Raymundus Parthenopeus (deutsche Übersetzung in der Hs. des evangelischen Lyzeums in Preßburg a. d. Anf. d. 16. Jh.): Dr. A. Gál, Wien.

A. L. Reyscher, Sammlung altwürttembergischer Statutarrechte. Tübingen 1834: jur. Detlof v. Schwerin, München.

W. Scheel, Das alte Bamberger Strafrecht vor der Bambergensis. Berlin 1903: Dr. v. Künßberg.

W. Scheel, Johann Freiherr zu Schwarzenberg. Berlin 1905: Dr. v. Künßberg.

**J. Schlager, Wiener Skizzen aus dem Mittelalter. 5 Bde. Wien 1835, 46: Prof. Dr. Ahammer, Wien.

G. Schmoller, Die Urkunden der Straßburger Tucher- und Weberzunft (13.—17. Jh.). Straßburg 1879: jur. Detlof v. Schwerin, München.

Schreiber, Das Testament des Fürsten Wolfgang von Anhalt (1565) Beyerle Beiträge IX. 3. 1913: Frau Schröder.

E. O. Schulze, Die Kolonisierung und Germanisierung der Gebiete zwischen Saale und Elbe (Preisschr. der Jablonowski-Gesellsch.) Leipzig 1896: Dr. v. Künßberg.

**Sitzungsberichte der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften, Wien. Philosophisch-historische Klasse. (Schwabenspiegel-Varianten von Rockinger.) Angefangen: R. Schröder und Frau Schröder.

Das älteste Stader Stadtbuch (1270—1310), hrsg. Verein f. Geschichte und Altertümer zu Stade. Stade 1882, 1890: jur. Detlof v. Schwerin, München.

Fr. Techen, Die Bürgersprachen der Stadt Wismar. 1906: Dr. v. Künßberg.

Urkundenbuch des Klosters Teistungenberg im Eichsfelde, bearb. Julius Jäger. 2 Teile. Halle 1878, 79: jur. Detlof v. Schwerin, München.

Clemens Vogelgesang, Die Aachener Nadelindustrie. Beiträge zur Geschichte ihrer Entwicklung. Diss. Heidelberg 1913: Dr. v. Künßberg.

Weistümer des Kurfürstentums Köln. 1. Amt Hülchrath, hrsg. H. Aubin, Bonn 1913: Dr. v. Künßberg.

Zeitschrift f. vaterl. Geschichte des Vereins f. Geschichte Westfalens. XIV: Frau Schröder.

Westfälische Stadtrechte. I. Stadtrechte der Grafschaft Mark. 2. Heft Hamm, bearb. v. A. Overmann, Münster i. W. 1903: Dr. v. Künßberg.

Westfälisches Urkundenbuch, hrsg. R. Wilmans und H. Finke. Münster 1871 ff.: Referendar Westrick, Münster i. W.

Heinrich Wuttke, Städtebuch des Landes Posen. Codex diplomaticus. Leipzig 1864: jur. Detlof v. Schwerin, München.

Zeitschrift für Rechtsgeschichte 1913: Dr. v. Künßberg.

*Zeitschrift für Schweizerisches Recht, hrsg. Schnell, Wyß u. a. Basel 1911, 1912: jur. W. Lüthi und Hans Lüthi, Bern.

Zeitschrift für deutsche Wortforschung, hrsg. Fr. Kluge. Straßburg 1914: Frau Schröder.

Vehmbuch der Stadt Zerbst, hrsg. Fr. Heine. Zerbst 1912: jur. Detlof v. Schwerin, München.

*Urkundenbuch der Stadt und Landschaft Zürich. 7. u. 8.: jur. Gunterburg, Bern.

Preisausschreiben
der
rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät Halle.

Zu Anfang d. J. 1914 hat die rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät der Universität zu Halle einen Preis von 1000 ℳ ausgesetzt für die beste Bearbeitung des Themas:

Das Recht der deutschen Kaufmannsgilden.

Verlangt wird eine eingehende quellenmäßige Darstellung des gesamten Rechtes der deutschen Kaufmannsgilden des Mittelalters und der Neuzeit, öffentlichen und Privatrechtes, Stadt- und Landrechtes, sowie namentlich des von den Gilden selbst ausgebildeten Rechtes. Unerläßlich ist die Heranziehung handschriftlichen Quellenmaterials in größerem Umfange.

Jede Arbeit ist mit einem Kennworte zu versehen. Name und Adresse des Verfassers dürfen nur in geschlossenem, mit dem gleichen Kennworte überschriebenen Umschlage beigefügt werden.

Zur Bewerbung werden nur von Reichsdeutschen in deutscher Sprache abgefaßte Abhandlungen zugelassen.

Die Arbeiten sind einzusenden an das Dekanat der genannten Fakultät, welche über die Zuerteilung des Preises entscheidet.

Die Frist für Einreichung der Arbeiten ist mit Rücksicht auf den Krieg bis zum **1. Oktober 1916** verlängert worden.

Deutsches Rechtswörterbuch

(Wörterbuch der älteren deutschen Rechtssprache)

Herausgegeben

von der

Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften.

Das Werk erscheint in Lieferungen von je 10 Druckbogen zu 8 Seiten (16 Spalten) und wird ungefähr 8 Bände zu je 10 Lieferungen umfassen. Der Preis für die Lieferung beträgt 5– Mk.

Bestellungen nimmt jede Sortimentsbuchhandlung, sowie die Verlagsbuchhandlung entgegen. Die Subskription verpflichtet zur Abnahme des ganzen Werkes.

Bis jetzt sind erschienen

Band I Heft 1 und Quellenheft.

Weimar. — Hof-Buchdruckerei.

